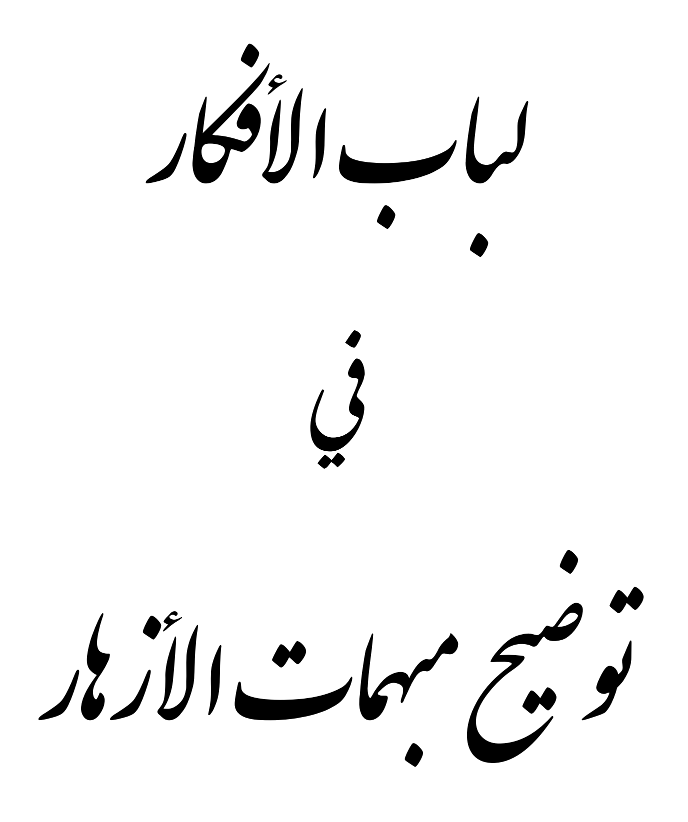


جمع وتعليق المفتقر إلى عفو الله سبحانه ولطفه وتسديده



مُقَدِّمَة

بسم الله الرحمن الرحيم، ربِّ يسر وأعن يا كريم.

الحمد لله رب العالمين حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه يليق بجلاله وقدسه، لا نحصي ثناءً عليه هو كما أثنى على نفسه، كفى بنا عزّاً أن يكون لنا ربّاً، وكفى بنا فخراً أن نكون له عبيداً، ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ولا ندّ ولا مثيل ولا عديل، ونشهد أن محمداً عبدُهُ ورسولُه وأمينُه على وحيه صلى الله وسلم على ذاته المطهرة وعلى عترته الكرام البررة.

وبعد:

فإنه لما كان طلب العلم النافع أفضلَ أعمال المؤمن وأولَاها وأبَرَّها عند ربه وأزكاها، كما دل على ذلك القرآن الكريم والسنة المطهرة على صاحبها وآله أزكى الصلاة والتسليم، وطريقة كافة الأنبياء والمرسلين، وأقوال وأفعال أهل البيت المطهرين، والصحابة الراشدين، ومن اقتفى أثرهم إلى يومنا هذا لا يحتاج هذا إلى مزيدِ بيان ولا إقامةِ بُرهان، وكان علم الفقه وفن الفروع من أجلِّها وأنفعها للمرء المسلم، إذ به يَعرِفُ الحلال والحرام، وكيفيَّة شكرِ مُسدي الإنعام، ويسيِّرُ المخلوق حياته وفق منهجية الخالق سبحانه وما ارتضاه له مولاه جل عن كل شأن شأنه، فيقوم بحق عبوديته لله حَقَّ القيام، ويصونُ نفسَه عن التخبطات وركوبِ متن الجهالات والسير في وادي الظُّلُمات، فينجو في يوم السؤال عن الأمانات والقِصَاصِ في جميع الظِّلَامات، فيحمد سعيه، وعند الصباح يحمد القوم السُّرى؛ حداني[1] الشوق إلى ذلك، والأخذ بأسباب النجاة فيما هنالك، بأن ألقي دلوي في الدلاء لأتشبه ببعض نواحي أولئك الرجال عسى ذلك أن يكون سبباً لمجاورتهم في تلك المحالِّ.

(١) جواب (لـمَّا) تمت معلقاً.

وغيرُ خافٍ على من أنصف أنَّ لأئمةِ أهل البيت عليهم السلام وأوليائهم الكرام في علم الفقه ومعرفة أحكام الشريعة الحظَّ الأسنى، والنصيب الأوفى، والقِدح الْـمُعَلَّى، بل هم حملته وأربابه وروّاده وأصحابه، من بيتهم خرج وعنهم دبَّ وانتشر:

عَنْ أَبيهِمْ أَتَى الهُدَى ثُمَّ عَنْهُمْ
يُتَلَقَّى وَيودَعُ الأَسْفارا
فَهْوَ فِي دُورِهِم وفِيهم عَرِيقٌ
وَلَدَى غَيْرِهم يُرَى مُسْتَعَارا
ما مِنَ الشَّام جَاء أَوْ أَرْضِ طُوسٍ
أَوْ سَمَرْقَنْدَ أَوْ أَتَى مِنْ بُخَارا

والعيان فوق البيان، فقد كان مجموع الإمام الأعظم زيد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب عليهم السلام أوّل ما أُلِّفَ في هذا الباب، ورغمَ قلَّةِ أحاديثه إلا أنه استوعب أغلبَ أبوابِ الفقهِ ومسائلِه، وحظي ببركة فوائدَ قَلَّ أنْ يوجد لها نظيرٌ، ثم توسَّع فقه العترة الطاهرة أيام الأئمة الكملاء الإمام الحجة فقيه آل الرسول أحمد بن عيسى بن زيد بن علي، ونجم آل الرسول الإمام القاسم بن إبراهيم، وفقيه العراق الإمام الحسن بن يحيى بن الحسين بن زيد، والإمام القدوة عبد الله بن موسى بن عبد الله بن الحسن بن الحسن سلام الله عليهم أجمعين، وكلُّ واحدٍ منهم كوَّن موسوعةً أو مدرسةً فقهيةً شامِلةً، وهكذا توسع أعْظَمَ مما كان في عهد الإمام الهادي إلى الحق القويم يحيى بن الحسين بن القاسم بن إبراهيم وولديه المرتضى والناصر والإمام الناصر الأطروش الحسن بن علي عليهم السلام، وتطور تطوراً كبيراً، وانتشر انتشاراً عظيماً بعد ذلك في أيام دارسي النصوص وأرباب التخريج، وأئمة التحقيق والتدقيق، أعني الإمام أبا العباس أحمد بن إبراهيم الحسني، والإمام المؤيد بالله أحمد بن الحسين الهاروني، وأخاه الإمام أبا طالب يحيى بن الحسين الهاروني، والقاضي زيد بن محمد الكلّاري، وأتباعهم وتلاميذهم، ومن بعد ذلك لا زال تطوره في استمرارٍ أيّام المذاكرين والمحصلين والنُقّادِ المدققين، حتى جُمِعَتْ أقوال من تقدم من الأئمة الهداة خصوصاً أقوال الإمام القاسم بن إبراهيم

وحفيده الإمام الهادي إلى الحق وأبنائهما وصيغت في قواعدَ وفرَّعوا عن تلك الأقوال وخرَّجوا وقاسوا عليها حتى تكونت رسومُ المذهب الشريف وتقررت أقواله وضُبطتْ فوائده، وقُيِّدتْ شوارده، وأطبق على تقريره الأئمة الهداة وأتباعهم من العلماء الأعلام، والمحققين العظام في اليمن الميمون والجيل والديلم، وسائر بلدان الزيدية، وهو المراد بالمذهب أو بعلامة التذهيب أو التقرير الواردة في كتب أصحابنا ومن أخذ عنهم، وكان آخر وأعظم المقررين له الذين اعْتُمِدَ تقريرهم إلى يومنا هذا سيدنا العلامة المحقق الورع حسن بن أحمد الشبيبي رحمه الله تعالى الذي بلغ الغاية في الورع والزهادة، والعلم والضبط والعدالة، حتى أقرَّ له الموالف والمخالف بالورع وقوة الاستخراج، والنظر والتثبت، وهذا معلوم عند أرباب التحقيق، وقد أوضح هذا كله الإمام المهدي لدين الله رب العالمين محمد بن القاسم الحسيني الحوثي في جوابه على ولده العلامة الكبير محمد بن الإمام رحمهم الله جميعاً، وهو موجود ضمن مجموعه المبارك (ص٢٤١) والقاضي العلامة المحقق عبد الله بن حسين دلامة في كتابه المشهور (شذور الذهب في تحقيق المذهب) وقد طُبعتْ نبذةٌ منه في مقدمة شرح الأزهار [١/ ١١] وغيرهم، ولا ينقض ما قدمناه مخالفة بعض أئمة أهل البيت عليهم السلام أو العلماء الكبار لبعض أقوال المذهب الشريف؛ لأن ذلك شأن المجتهدين النُّظَّار، والمحققين من فاتحي باب الإجتهاد على مر الدهور والأعصار، وهي منقبة لهذا المذهب العظيم، ولولا أنه لا يجوز للعالم المجتهد العمل بمذهب غيره لَما خالفوه – أعني مذهب الإمام الهادي (عليه السلام) في مسألة من المسائل – لإقرار الكل بفضيلته وسبقه وقوة نظره، فهذا السيد العلامة الكبير محمد بن إبراهيم الوزير مع علمه وحدته وقوة جداله ومناقشته وكثرة اعتراضه لَمَّا قال له الشيخ محمد بن عبد الله بن ظهيرة في مكة وقد رأى تحقيقه في العلوم: ما أحسن يا مولانا لو انتسبت إلى مذهب الشافعي أو أبي حنيفة، غَضِبَ[١] ولم يتوقر في حق الشيخ وقال: لو جاز لي التقليد أو احتجتُ إلى هذه النسب والتقليدات ما اخترت غير مذهب نجم آل الرسول القاسم بن إبراهيم، أو مذهب حفيده الهادي إلى الحق، هكذا أو كما قال، ذكر ذلك غير واحدٍ من المحققين، منهم المؤرخ الكبير أحمد بن صالح بن أبي الرجال في (مطلع البدور: ٤/ ١٤٢) وغيره، بل رووا عنه أبياتاً قالها في هذا المعنى.

(١) جواب (لـمَّا) تمت كاتبه عفا الله عنه.

نعم ..وكان من أعظم الكتب التي جمعت أقوال هذا المذهب الشريف صانه الله عن الزيف والتحريف (كِتَابُ ٱلْأَزْهَارِ فِي فِقْهِ ٱلْأَئِمَّةِ ٱلْأَطْهَارِ) للإمام النَّظار والغطمطمِ التَّيار، قاموسِ العترة وواسطة عقد الأسرة أحمد بن يحيى المرتضى عليه السلام، المتوفى سنة (٨٤٠هـ) والذي شهرته تغني عن التعريف بفضله ومكانته وعلمه وزهادته، كما قال الشاعر:

إذا كان فضلُ المرء في النَّاسِ ظاهراً

فَلَيْسَ بِمُحْتَاجٍ إلى كثرةِ الوصْفِ

إلا بضع مسائل خالف فيها المذهب المقرر قد بيناها في كتابنا هذا.

نعم.. ومما يدلك أخي المطلع على عظمة كتاب الأزهار وإخلاص مؤلفه انكبابُ عشرات بل مئات العلماء الأعلام والطلبة الكرام على شرحه ودرسه، وحفظه وتدريسه، وتوجيه مسائله، وبيان أدلته، وتفصيل فروعه، وتبيين مجمله، وتفسير مبهمِه، حتى ممن خالف وحاول أن يعارضه بمثله، فقد حكى لنا والدنا العلامة الحجة الولي الحسن بن أحمد أبو علي عافاه الله أن القاضي محمد بن علي الشوكاني قرأ متن الأزهار ثلاث عشرة مرة، ولهذا فإنه – أعني كتاب الأزهار – قد خُدِمَ خِدْمَةً بالغة شرحاً وتنقيحاً، وتوجيهاً وتعليلاً، وأخذاً ورداً، بل أظنُّ أنَّه لم يحظ كتابٌ في الفقه ولا في سائر العُلوم بمثل ما حظي به من عشرات الشروح التي يمكن معرفتها بمراجعة كتب التراجم نحو أعلام المؤلفين الزيدية، وطبقات الزيدية، ومطلع البدور.. وغيرها، ويكفيه ما نقله السيد الإمام إبراهيم بن القاسم في الطبقات [١/ ٢٣٢] من أنه قد حوى سبعاً وعشرين ألف مسألة، منطوقها ومفهومها، ونقله عنه الإمام الحجة مجد الدين بن محمد المؤيدي عليه السلام في (لوامع الأنوار: ٢/ ١٨١).

ومن أراد أن ينظر في ضبطه وجزالة لفظه، وعظيم اختصاره، فلينظر في فصل: (أوقات دماء الحج وأمكنتها) وفصل: (من يضمن ومن لا يضمن) وباب القصر، وصفة الصلاة، ومسألة أم الفصول السبعة... وغيرها.

نعم.. ولما رأينا إقبال جميع الطلاب عليه وصعوبة بعض ألفاظه، وتعقد مسائله، خصوصاً من كتاب البيع إلى آخره، حتى إنه لا يكاد يكمله إلى آخره إلا من امتحن الله قلبه للتقوى، وكان شُرَّاحُه رضوان الله عليهم قد أوسعوا في شروحهم وحققوا ودققوا، وكان من أعظمها اختصاراً وأجلها

تحقيقاً كتاب (التَّاج الْـمُذْهَب لِأَحْكَامِ المَذْهَب) تأليف القاضي العلامة المحقق أحمد بن قاسم العنسي- رحمه الله تعالى، إلا أنَّه يصعب على الطالب المبتدئ حتى المراجعة فيه أو التحضير لما يدرسه من فصول المتن لتشعب مسائله والتفريعات التي فيه، ولكونه يُغَيِّرُ إعرابَ المتن تبعاً لشرحه رغم اختصاره وتحقيقه التحقيق البالغ فيما اختلف فيه من التذهيب في شرح الأزهار وحواشيه، وقد كنت آمل في العثور على شرحٍ للأزهار يكون مُبقِياً لإعراب المتن كما هو منذ سنوات، حتى رأيت في أعلام المؤلفين الزيدية أنه ثَمَّ كتابٌ كذلك للعلامة عبد الحميد المعافى المتوفى سنة (١٠٦١هـ) تقريباً، أسماه (الأنهار المتدفقة في رياض الأزهار) لكنه يكاد أن يكون في حكم العدم، فلذلك كله عزمت على وضع تعليقٍ بسيط على الأزهار مختصرٍ غاية الإختصار، خوفاً من إثقال كاهله بالتعليقات وهروباً من كِبَرِه في نظر المبتدئ، وإنَّما هو بمثابة ما كان يسمَّى عند مشايخنا في المدارس العلمية (مفهوم منطوق) وأسميته (لُبَابَ الأَفْكَارِ فِي تَوْضِيحِ مُبهَمَاتِ الأَزهَارِ فِي فِقْهِ الأَئِمَّةِ الأَطْهَارِ) خدمة للطلبة والمشايخ، واختصاراً للوقت والجهد الذي يبذلونه حين دراسته أو تدريسه، وتحبيباً لمن كان قد نفر عن دراسته لصعوبته ولم آتِ فيهِ بشيءٍ من عندي، إنَّما هو تحصيل حاصل لِمَا قد وضعه الشارحون الأوائل، وقد اعتمدت فيما وضعته من التعليقات اعتماداً بالغاً على كتاب (التَّاج الْـمُذْهَب) لتحقيقه وتنقيحه، وقليلاً على الحواشي المزبورة بنسخة المتن لسيدي المولى العلامة عبد الله بن سليمان العزي رحمه الله، وأقل منه على كتاب (شرح الأزهار) ونادراً على (ضوء النهار) وقد حاولت جاهداً أن يكون ما زبرته طبقاً لأقوال المذهب وعدم الخروجِ منه أصلاً إلا في بعض المسائل التي خالف فيها المصنف للأزهار عليه السلام المذهب، فأخذتُ على نفسي أن أشرحها كما هي، ثم أبين بعد ذلك المختار لأهل المذهب في كل مسألة[1] خلافَ ما فعله المحقق العنسي في التَّاج، فقد كان يُغَيِّرُ كلامَ الإمام في الأزهار بتعاليقه طبقاً لكلام أهل المذهب، حتى إن بعض الطلبة كان يصلح في المتن على ما في التاج أو يرتبك عند مراجعته في التاج، ومن أمثلة ذلك تغييره لكلام الإمام عليه السلام في الحج في قوله: ويلزمه بدنة وشاة ودمان ...الخ، قال العنسي رحمه الله: والمذهب أنه لا يلزمه أن يخرج (بدنة وشاة..) الخ، وكذا في قوله:

(١) وثَمَّ سبعة أو ثمانية مواضع يجدها القارئ في تعليقنا هذا قد صوبت على الإمام عليه السلام، ولكن المتأمل فيها يرى أن ذلك التصويب لم يكن إلا لشمول العبارة المصوب بها فقط؛ ليس لاختلاف بينها وبين عبارة الإمام عليه السلام، فلذا نقلنا تلك التصويبات كما هي والله المستعان، تمت معلقاً.

ويجزئه للفرض ما التبس نوعه، قال العنسي ـ رحمه الله: ولا (يجزئه للفرض..) الخ (انظر التاج: ١/ ٢٧٢).

وكذا أيضاً في تمليك الطلاق (٢/ ١٧١) وكذا في الوصايا في قوله: (وللموافق المرافعة إلى المخالف..) وفي السير في قوله: (وللمسلم أخذ ما ظفر به..) وفي قوله: (ويعتق بإدخالهم إياه دار الحرب قهراً)، وهذه أمثلة فقط، ويمكن أن يعتذر عنه في هذه وفي حذفه للقيلات إلى كتاب النكاح بأنه وضع كتابه لبيان أقوال المذهب، إلا أنه ينتقض بأنه ذكر القيلات المخالفة كلها من كتاب النكاح إلى آخر الكتاب، وأيضاً قد حذف أسطراً من المتن في الفصل الثالث من المقدمة من قوله: لتواتر صحة اعتقادهم... إلى آخر الفصل، وهي موجودة في شرح الأزهار، وحذف أيضاً كلام الإمام المؤيد بالله في باب المياه وهو قوله: (م بالله أو ظن مقارب) وفي باب صفة الصلاة مع أنه ليس بلفظ القيل، وهو قوله: (م بالله تكفي صلاة إمامي...الخ)، ويمكن أن يعتذر عنه في حذفه له بأنه خلاف المذهب لكنه ذكر أقوال الإمام المؤيد بالله وغيره المخالفة من النكاح إلى آخره، ولست أريد التنقيص منه أو التوهين من كتابه فالفضل كل الفضل لله سبحانه ثم له، فقد حقق كما أسلفنا تحقيقاً بالغاً، وإنما أردنا التنبيه على ذلك، وأنا أوصي جميع الطلبة أن لا يهملوا دراسة (التَّاج المذهب) ركوناً على ما وضعناه في هذا التعليق البسيط، فإنه لا زال حافلاً بعشرات المسائل والفروع التي لم ننقلها هنا، وإنما أردنا تقريب الفهم للمبتدئين.

نعم ولم آل جهداً في إبقاء إعراب المتن كما هو من عند مؤلفه وتنسيق التعليقات طبقاً لضبطه وشكله ليتيسر حفظه والتقاطه معرباً من بين التعليقات لمن أراد حفظه أو إملاء التعليقات مع المتن مع كونهما على مقتضى الإعراب، وهذا خلاف ما في أكثر شروح الأزهار إن لم تكن كلها فهم يغيرون إعرابه.

قال ابن أبي الرجال في (مطلع البدور ٣/ ٢٨) لَمَّا ذكر كتاب عبد الحميد المعافى السابق الذكر ما لفظه: (فإن شرح ابن مفتاح رحمه الله لا يتناسب إعراب المتن مع الشرح إلا بتحويل المتن من رفع إلى نصب أو نحو ذلك).

قلت: وهو كما قال أيضاً في (التَّاج) و (ضوء النَّهار) وغيرهما، إلا أنِّي قد أغير إعرابه أحياناً تغييراً بسيطاً مناسباً كأن أجعل الحال خبراً لِكَانَ وما يتصرف منها أو أُصَيِّرَ المجرورَ بحرف الجر مجروراً بالإضافة أو العكس، وكذا ما تحرك بالكسر لالتقاء الساكنين قد يرجع إلى أصله وهو السكون مع إدخال بعض التعليقات، وأظن أن هذا لا يضر، وكذا ما يكون في التعليق على القيود بالاحترازات أو على المعطوف المتعدد، وقد ضبطنا المتن ضبطاً دقيقاً حسب معرفتنا وأصلحنا ما في الطبعات السابقة للمتن من أخطاء نحويَّةٍ أو صرفيَّةٍ أو إملائيَّةٍ أو نقصٍ أو زيادةٍ، واستعنت في إعراب بعض الكلمات بوالدي سيبويه زمانه الحسن بن أحمد أبو علي حفظه الله، وقد حققت ألفاظ المتن على نسختين مخطوطتين معتمدتين إضافة إلى المطبوعات مفردةً أو في الشروح، إحداهما نسخة عظيمة مصورة مخدومة بالحواشي خطت في ١٢ شهر القعدة سنة ١٣٣٣هـ بخط مالكها العلامة الولي عبد الله بن سليمان العزي رحمه الله، وكنت أرمز لها في الحاشية بهذا الرمز (أ) والثانية نسخة معتمدة خطت في ١٧ شهر رجب عام ١٠٧٢هـ بعناية العلامة ضياء الدين علي بن أحمد .. الحرازي العياني، أعطانيها الأخ هاشم بن عبد الله الكبير، وقد رمزت لها بهذا الرمز (ب) على أن اختلاف هاتين النسختين بسيط كنت أذكر بعضه وبعضه لا أذكره لقربه من النسخة الأخرى أو لبساطته بحيث لا يحتاج إلى ذكر خصوصاً في أوساط الكتاب، وكنت أقابل أحياناً بنسخة مخطوطة ثالثة معتمدة من أملاك المولى العلامة المحقق علي بن حسن بن حسين ساري رحمهم الله جميعاً، وقد رمزت لها بهذا الرمز (ج).

هذا وليعلم الناظر أنِّي لم آل جهداً في التحقيق والبحث الدقيق في ألفاظ المتن وضبطه وفيما زبرته من التعاليق والشرح والتفسير، وتحقيق أقوال المذهب، وقد مكثت فيه قرابة سنةٍ ونصف مع القيام ببعض الأعمال، وإن كنت عند نفسي وفي حقيقة حالي محلِّقاً في جو التقصير، ماشياً مع العلماء بقدم كسير، ضعيفَ الصناعة منزورَ البضاعة، لي شغل شاغلٌ بعيوب نفسي والاستعداد لحلول رمسي، ولم يكن هذا من باب هضم النفس بل هو الواقع ولا ينبئك مثل خبير.

ولكن لنا أمل في الله سبحانه أن يجعل هذا العمل من الآثار المكتوبة والأعمال المقبولة، وأن يكون سبباً لمحو سيئاتنا وغفران ذنوبنا، وأماناً لنا يوم الفزع الأكبر، وسعادةً دائمةً في جنةٍ عاليةٍ لا تسمع

فيها لاغية، إنَّه وليٌّ ذلك والقادر عليه، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، وصلَّى اللهُ وسلَّم على سيِّدِنا محمَّدٍ وعلى آلِهِ الطَّاهِرين.

حرر بتاريخ ٧ جمادى الآخرة سنة ١٤٣٠هـ

المفتقر إلى عفو ربه سبحانه

أحمد بن حسن بن أحمد أبو علي

عفا الله عنهم

تنبيه: رغم ما ذكرنا من العناية في التصحيح والإصلاح إلَّا أنَّ تعليقنا هذا لا يخلو من أخطاء، وكما قيل: الكتاب مكلف لا يرتفع عنه القلم، وقد أبى الله أن يسلم من الخطأ إلَّا كتابه ولا يخلو من الزلل إلَّا حكمه وخطابه، نسأل الله سبحانه التسديد والتوفيق، وكتب المعلق عفا الله عنه.

[مُقَدِّمَةُ الأَزْهَارِ]

قال الإمام المهدي لدين الله أحمد بن يحيى المرتضى عليه السلام:

بسم الله الرحمن الرحيم

(**مُقَدِّمَةٌ لَا يَسَعُ الْمُقَلِّدَ جَهْلُهَا**) أي لا يجوز له الإخلال بمعرفتها

(فَصْلٌ) في بيان ما يجوز فيه التقليد

(**التَّقْلِيدُ**) وهو العمل بقول الغير أو الاعتقاد أو الظن بصحته (**فِي الْمَسَائِلِ الْفَرْعِيَّةِ**) احترازاً من الأصولية سواء كانت من أصول الدين أو أصول الفقه أو أصول الشرائع فلا يجوز فيها التقليد. (**الْعَمَلِيَّةِ**) احترازاً من الفرعية العلمية كمسألة الشفاعة فلا يجوز التقليد فيها، وإنما يجوز في الفرعية العملية (**الظَّنِّيَّةِ**) وهي التي دليلها ظنيٌّ (**وَالْقَطْعِيَّةِ**) وهي التي دليلها قطعي، فالتقليد في المسائل الجامعة لهذه القيود (**جَائِزٌ لِغَيْرِ الْمُجْتَهِدِ لَا لَهُ**) أي لا للمجتهد فلا يجوز له التقليد (**وَلَوْ وَقَفَ عَلَى نَصٍّ**) مجتهدٍ (**أَعْلَمَ مِنْهُ**) فلا يجوز له تقليده إلا عند تضيق الحادثة (**وَلَا**) يجوز التقليد (**فِي عَمَلِيٍّ يَتَرَتَّبُ عَلَى**) أمرٍ (**عِلْمِيٍّ كَالْمُوَالَاةِ**) للمؤمن (**وَالْمُعَادَاةِ**) للفاسق والكافر فإنها وإن كانت عملية لأن الموالاة أن تحب للمؤمن ما تحب لنفسك وتكره له ما تكره لنفسك، والمعاداة نقيضها إلا أنها تترتب على أمورٍ علميةٍ وهي الإيمان فلا يجوز الموالاة إلا لمن عُلِمَ يقيناً أنه من المؤمنين بالاختبار أو الرجوع إلى الأصل، والكفر والفسق فلا تجوز المعاداة إلا لمن كان كذلك، وهذه الأمور العلمية لا يجوز التقليد فيها فكذلك ما يترتب عليها.

(فَصْلٌ) في صفات من يجوز تقليده

(وَإِنَّمَا يُقَلَّدُ مُجْتَهِدٌ) وهو المتمكن من استنباط الأحكام الشرعية عن أدلتها وأماراتها وإنما يكون ذلك لمن جمع علوماً خمسة: علم العربية من نحوٍ وتصريفٍ ولغةٍ، إذ لا يتمكن من استنباط الأحكام الشرعية من الكتاب والسنة إلا بمفهوم كلام العرب لأنها عربية الدلالة، وعلم آيات الأحكام الخمسمائة آية، وأن يكون عارفاً بسنة النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ ولو بكتاب واحدٍ مما اشتهر بالصحة والاعتماد بحيث يمكنه وجدان الحديث فيه عند الحاجة إليه، والمسائل التي وقع الإجماع المتواتر فيها، وعلم أصول الفقه (عَدْلٌ) والعدالة محافظة دينية تحمل صاحبها على ملازمة التقوى والمروءة ليس معها بدعة وإنما يقلد عدل (تَصْرِيحاً وَتَأْوِيلاً) بمعنى لا يكون مرتكباً لما يوجب الفسق أو الكفر الصريح أو يؤول بصاحبه إلى الفسق أو الكفر كالباغي والمجبر فلا يجوز تقليدهما والله أعلم (وَيَكْفِي الْمُغْرِبَ) أي الغريب الذي لا يعلم حال من يريد تقليده (انْتِصَابُهُ) أي انتصاب هذا العالم (لِلْفُتْيَا) بحيث يرى الناس يأخذون عنه إذا كان (فِي بَلَدٍ شَوْكَتُهُ) أي أمر دولته (لِإِمَامِ حَقٍّ) وكذا المحتسب إذا كان أحدهما (لَا يَرَى جَوَازَ تَقْلِيدِ فَاسِقِ التَّأْوِيلِ) لأنه إذا لم تتوفر هذه الشروط لم يأمن المستفتي أن يكون المنتصب فاسق تأويل أو كافر تأويل فلا يجوز له الأخذ عنه.

(فَصْلٌ):

(وَكُلُّ مُجْتَهِدٍ) في الفرعيات العمليات الظنيَّات (مُصِيبٌ) بمعنى أن ما أوصله إليه نظره فهو مراد الله سبحانه وفي ذلك خلاف وتوجيهات أخرى في البسائط لا ينبغي الغفلة عنها، لذا قال عليه السلام: (فِي الْأَصَحِّ) إشارة إلى الخلاف في ذلك (وَالْحَيُّ) من المجتهدين بالأخذ عنه وتقليده (أَوْلَى مِنَ الْمَيِّتِ) مع الاستواء في العلم والورع (وَالْأَعْلَمُ) حيّاً كان أو ميتاً أولى (مِنَ الْأَوْرَعِ) لأنه يكون أهدى إلى الحق وأعرف بدرك الأدلة واستظهارها (وَالْأَئِمَّةُ الْمَشْهُورُونَ مِنْ أَهْلِ الْبَيْتِ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ) بكمال الاجتهاد والعدالة كالإمام زيد بن علي والإمام القاسم بن إبراهيم والإمام الهادي يحيى بن الحسين وغيرهم (أَوْلَى) بالتقليد (مِنْ غَيْرِهِمْ) عندنا ندباً وقيل وجوباً (لِتَوَاتُرِ صِحَّةِ اعْتِقَادِهِمْ) فقد تواتر عمن ذكرنا من أئمة أهل البيت وأمثالهم أنهم قائلون بالعدل والتوحيد وتخطئة المجبرة

والمجسمة ومنافحتهم، بل هم مجمعون على ذلك قديماً وحديثاً إلا الشاذ النادر في بعض العصور ولا عبرة به **(وَتَنَزُّهِهِمْ)** أي المشهورين من أهل البيت ومن حذا حذوهم كما قدمنا **(عَمَّا رَوَاهُ)** أبو يعقوب موسى بن يحيى **(الْبُوَيْطِي)** وهو من أصحاب الشافعي **(وَغَيْرُهُ)** كالمزني والربيع بن زياد، هكذا قال في حاشية الشرح **(عَنْ غَيْرِهِمْ)** يعني عن الشافعي وأبي حنيفة ومالك وأحمد بن حنبل، فأهل البيت منزهون عما رُوي عن هؤلاء **(مِنْ إِيجَابِ الْقُدْرَةِ)** لِمقْدُورِها، فقد روي ذلك عن أبي حنيفة وأهل البيت ينزهونه عن هذا القول، وهو مذهب لجمهور المجبرة وبعض الحشوية يقولون: إن القدرة موجبة لمقدورها، يعني الفعل الحاصل بها ومقارنة له وغير صالحة للضدين، وهذا يستلزم الجبر ويبطل اختيار الإنسان، وعندنا أنها غير موجبة له بل إنما يوجد بها على جهة الاختيار وأنها متقدمة عليه وصالحة للضدين يعني الفعل والترك فوجود أحدهما دون الآخر باختيار الفاعل ليس إلا **(وَتَجْوِيزِ الرُّؤْيَةِ)** على الله سبحانه يوم القيامة، رواه البويطي عن الشافعي وهو يستلزم التجسيم، وأهل البيت عليهم السلام ينزهونه عن هذا القول **(وَغَيْرِهِمَا)** أي وغير هذين الخطأين كالتجسيم، فقد روي عن أحمد بن حنبل من طريق الحاكم وقد رده المصنف عليه السلام، والقول بالمصالح المرسلة، بمعنى أن يُقْتَل الثُّلُثُ لإصلاح الثلثين؛ فقد رُوي عن مالك، وقد نزهه الإمام المهدي عن ذلك والله أعلم، ومما يرجح تقليد أهل البيت عليهم السلام ما ذكره المصنف عليه السلام بقوله: **(وَلِخَبَرَي السَّفِينَةِ)** وهما قول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ: «مَثَلُ أَهْلِ بَيْتِي فِيكُمْ كَسَفِينَةِ نُوحٍ مَنْ رَكِبَهَا نَجَا وَمَنْ تَخَلَّفَ عَنْهَا غَرِقَ وَهَوَى» الخبر المشهور الذي لا اختلاف فيه بين الأمة، وقد روي عن تسعة من الصحابة، وأخرجه الحاكم في المستدرك وصححه على شرط مسلم، وأحمد بن حنبل والترمذي، والسيوطي، والطبراني، وغيرهم كثير، وقول أمير المؤمنين عليه السلام: «فَأَيْنَ يُتَاهُ بِكُمْ عَنْ عِلْمٍ تنُوسِخَ مِنْ أَصْلَابِ أَصْحَابِ السَّفِينَةِ هَؤُلَاءِ مَثَلُهَا فِيكُمْ ...الخ» رواه الإمام أبو طالب في أماليه، والإمام الموفق بالله في الاعتبار وغيرهما وهو صحيح لا مرية فيه **(وَإِنِّي تَارِكٌ فِيكُمْ)** يعني قول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ: «إِنِّي تَارِكٌ فِيكُمْ مَا إِنْ تَمَسَّكْتُمْ بِهِ لَنْ تَضِلُّوا مِنْ بَعْدِي أَبَداً: كِتَابَ اللهِ وَعِتْرَتِي أَهْلَ بَيْتِي، إِنَّ اللَّطِيفَ الخَبِيرَ نَبَّأَنِي أَنَّهُمَا لَنْ يَفْتَرِقَا حَتَّى يَرِدَا عَلَيَّ الحَوْضَ» وهو خبرٌ متواترٌ أجمعت على صحته

وروايته الأمة جميعها أهل البيت وغيرهم عن أكثر من عشرين صحابيّاً، فممن أخرجه مسلم في صحيحه من طرق، وأحمد في مسنده، والنسائي، وأبو داود، والترمذي، وأبو يعلى وغيرهم كثير جدّاً.

(فَصْلٌ):

(وَالْتِزَامُ مَذْهَبِ إِمَامٍ مُعَيَّنٍ) حيّاً كان أو ميتاً (أَوْلَى) من ترك الالتزام (وَلَا يَجِبُ) الالتزام بل يجوز أن يُقلَّدَ هذا الإمام في حكم وهذا في حكم آخر (وَلَا يَجْمَعُ مُسْتَفْتٍ) عامل (بَيْنَ قَوْلَيْنِ) مختلفين (فِي حُكْمٍ وَاحِدٍ عَلَى صُورَةٍ لَا يَقُولُ بِهَا إِمَامٌ مُنْفَرِدٌ كَنِكَاحٍ خَلَا عَنْ وَلِيٍّ) عملاً بقول أبي حنيفة (وَ) عن (شُهُودٍ) عملاً بقول مالك كما قيل، فإن الطرفين وإن قال بكُلِّ واحدٍ منهما إمامٌ؛ لكنهما في حكمٍ واحدٍ ومجموعهما لم يقل بصحته أحد منهم بل يقولان ببطلانه، فلا يصح نكاح المقلد على هذه الصفة (لِخُرُوجِهِ) أي الفاعل لذلك (عَنْ تَقْلِيدِ كُلٍّ مِنَ الْإِمَامَيْنِ).

(فَصْلٌ):

(وَيَصِيرُ) المرء (مُلْتَزِماً) لمذهب إمامه (بِالنِّيَّةِ) وهي العزم على العمل بقوله (فِي الْأَصَحِّ وَبَعْدَ الِالْتِزَامِ) بقول إمامٍ معينٍ في حكم واحد أو في أحكام أو جملة المذهب فإنه (يَحْرُمُ) على الملتزم (الِانْتِقَالُ) عما التزمه (إِلَّا إِلَى تَرْجِيحِ نَفْسِهِ) أو ترجيح مَن قلّده (بَعْدَ اسْتِيفَاءِ طُرُقِ الْحُكْمِ) الذي ينظر فيه وهي الأدلة عليه والأمارات حتى لا يغيب شيء مما يحتج به عليه، فمتى استوفاها اجتهد فيها فيجب عليه الانتقال إلى ما يترجح عنده (فَالِاجْتِهَادُ) عندنا (يَتَبَعَّضُ فِي الْأَصَحِّ) من المذهبين، بمعنى أنه يكون الإنسان مستكملاً لآلة الاجتهاد في مسألة دون مسألة، يعني بأن يعرف أدلة تلك المسألة ومواد ذلك من العربية وأصول الفقه، وكونه لم يجمع فيها بخلاف قوله، فإنَّه يكون مجتهداً فيها (أَوْ) يكون الانتقال بعد الالتزام (لِانْكِشَافِ نُقْصَانِ) العالم (الْأَوَّلِ) عن درجة الاجتهاد أو كمال العدالة، فإن ذلك يوجب الخروج عن تقليده (فَأَمَّا) الانتقال من مذهب المجتهد العدل (إِلَى) مذهب (أَعْلَمَ مِنْهُ أَوْ أَفْضَلَ) أي أورع منه (فَفِيهِ تَرَدُّدٌ) المذهب جواز الانتقال لزوال العلة المقتضية لتحريم الانتقال وهي عدم الترجيح، إذ قد حصل الترجيح بالأعلمية والأورعية (فَإِنْ فَسَقَ) المجتهد أو

اختلت عدالته (**رَفْضُهُ**) من قلده أي ترك تقليده واتباعه (**فِيمَا تَعَقَّبَ الْفِسْقَ**) من اجتهاداته وأقوالـه (**فَقَطْ**) لا فيما سبق الفسق فلا يرفض تقليده فيه إلَّا أنَّه لا يعتزي إليه بل إلى موافقيه مـن العلـماء (**وَإِنْ رَجَعَ**) ذلك المجتهد عن اجتهاده الأول في مسألة إلى خلافه (**فَلَا حُكْـمَ لَـهُ**) أي لرجوعـه (**فِيمَـا قَـدْ نَفَذَ**) أي فيما قد فعله هو أو المقلد له إذ قد نفذ (**وَلَا ثَمَرَةَ لَهُ**[1]) مسـتدامة (**كَـالْحَجِّ**) فـإذا رجـع عـن اجتهاد فيه قد أدَّاه به هو أو من قلده لم تلزم إعادته بعد الرجوع (**وَأَمَّا مَا لَمْ يُفْعَلْ**) من الأحكام التي قد رجع عن الاجتهاد فيها (**وَوَقْتُهُ**) أي وقت ذلك الحكم (**بَاقٍ**) نحو أن يرى أن مسافة القصر ثلاث بعد أن كانت عنده بريداً ولَـمَّا يُصَلِّ والوقت باقٍ (**أَوْ**) قد (**فُعِلَ**) ذلك الحكم الذي تغير اجتهاده فيه نحو أن يتوضأ من غير ترتيب ثم يرى وجوب الترتيب (**وَلَمَّا يُفْعَلِ الْمَقْصُودُ بِهِ**[2]) أي بالوضـوء يعنـي لم يكن قد سلَّمَ على اليسار خارجاً من الصلاة (**فَبِالثَّانِي**) فيعمل بالاجتهاد الثاني في الصـورتين جميعـاً فيصلي تماماً ويعيد الوضوء (**فَأَمَّا مَا لَمْ يَفْعَلْهُ**) من الأحكام التـي قـد رجـع عـن اجتهـاده الأول فيهـا (**وَعَلَيْهِ قَضَاؤُهُ**) نحو أن يترك صلاةً في سفره وكان يرى أنه سفرٌ يوجب القصرَ ـ ثـم رجـع إلى أنَّـه لا يوجبه وأراد القضاء (**أَوْ**) رجع عن الاجتهاد في حكم قد (**فَعَلَهُ وَلَهُ ثَمَرَةٌ مُسْتَدَامَةٌ**) كالطلاق وذلك نحو أن يطلق امرأته ثلاثاً من دون تخلل رجعة وهو يرى أن الطلاق لا يتبع الطلاق سواء أراجعهـا أم لم يراجعها ثم رأى أن الطلاق يتبع الطلاق (**فَخِلَافٌ**) بين العلماء، فمنهم مـن قـال إنَّ الاجتهـاد الأول ليس بمنزلة الحكم فينقضه الاجتهاد الثاني، ومنهم من قال وهو المختار للمذهب: إنَّه بمنزلة الحكم فلا يعمل بالاجتهاد الثاني فيقضي قصراً ولا يحرم نكاح المثلثة.

(**فَصْلٌ**):

(**وَيَقْبَلُ**[3]) مـن أراد التقليـد أو الالتـزام (**الرِّوَايَـةَ عَـنِ**) المجتهـد والمخـرج والقـائس (**الْمَيِّـتِ وَالْغَائِبِ إِنْ كَمُلَتْ شُرُوطُ صِحَّتِهَا**) أي شروط صـحة الروايـة وهـي عدالـة الـراوي وضـبطه لمـا

(١) في (ج): أَوْ لَا ثَمَرَةَ لَهُ.
(٢) لفظة: بِهِ، سقطت من (ج).
(٣) في (ج): وَتُقْبَلُ.

روى، وأن لا يكون معارضاً لشيءٍ من الأدلَّة السمعية والعقلية (وَلَا يَلْزَمُهُ) أي المقلد (بَعْدَ وُجُودِ النَّصِّ الصَّرِيحِ وَٱلْعُمُومِ الشَّامِلِ) من لفظ المجتهد في حكم من الأحكام (طَلَبُ) النص (النَّاسِخِ) للنص الصريح، يعني الرجوع عن القول الأول (وَ) لا طلب (ٱلْمُخَصِّصِ) لذلك العموم (مِنْ) سائر (نُصُوصِهِ) وإن جوّزهما حاصلين (وَإِنْ لَزِمَ ٱلْمُجْتَهِدَ) إذا وجد إطلاقاً أو عموماً من الكتاب والسنة وجوب البحث عن النسخ والتخصيص حتى يغلب في ظنه عدمهما فيحكم (وَيَعْمَلُ) المقلد (بِآخِرِ ٱلْقَوْلَيْنِ) أو الأقوال المتصادمة في حكم من الأحكام لأنه رجوع عما قبله (وَأَقْوَى الِاحْتِمَالَيْنِ) وهو الأظهر نحو أن يقول المجتهد تعتد البالغة من الطلاق بثلاثة أقراء فيحتمل أنَّه أراد الأطهار ويحتمل أنَّه أراد الحيض لأن اللفظ يحتملهما فيعمل على الأقوى وهو الحيض (فَإِنِ ٱلْتَبَسَ) القول الأخير واستوى الاحتمالان (فَٱلْمُخْتَارُ) للمذهب (رَفْضُهُمَا) أي رفض القولين والاحتمالين (وَالرُّجُوعُ) في حكم الحادثة التي تعارض فيها قولاه أو احتمالاه (إِلَى غَيْرِهِ) من العلماء (كَمَا لَوْ لَمْ يَجِدِ) المقلد (لَهُ) أي لإمامه الذي قد التزم مذهبه جملة (نَصّاً وَلَا احْتِمَالاً ظَاهِراً) فإنَّ فرضه حينئذٍ الرجوع إلى غيره اتفاقاً.

(فَصْلٌ):

(وَلَا يَقْبَلُ) المقلد (تَخْرِيجاً) لحكم خُرِّجَ من مفهوم كلام مجتهدٍ (إِلَّا مِنْ) مقلدٍ (عَارِفٍ دَلَالَةَ الْخِطَابِ) وهي مفهوم المخالفة بأقسامه وهي مفهوم اللقب والصفة والشرط والغاية والعدد والاستثناء وإنَّما، وتؤخذ حقائقها من كتب أصول الفقه (وَالسَّاقِطَ مِنْهَا) أي من أدلة الخطاب وهو مفهوم اللقب عندنا (وَٱلْمَأْخُوذَ بِهِ) ما عداه (وَلَا) يقبل المقلد (قِيَاساً لِمَسْأَلَةٍ) من مسائل إمامه (عَلَى أُخْرَى) من مسائله فتجعل المسألة المقيسة من مذهبه قياساً على نظيرها (إِلَّا مِنْ عَارِفٍ بِكَيْفِيَّةِ رَدِّ ٱلْفَرْعِ) المقيس (إِلَى ٱلْأَصْلِ) المقيس عليه لئلا يسلك قياساً فاسداً، وإنما يعرف هذه الكيفية من كان عارفاً بشروط الأصل والفرع، وقد ذكرها في التاج وغيره فلتراجع (وَ) عارف بـ (طُرُقِ ٱلْعِلَّةِ) وهي التي يعلم بها كون العلة في ذلك الحكم علة كالنص وتنبيه النص والمناسبة (وَكَيْفِيَّةِ ٱلْعَمَلِ عِنْدَ تَعَارُضِهَا) أي العلل ويمكنه معرفة ذلك بمعرفة وجوه الترجيح، وقد أشار ﵇ إلى ذلك بقوله:

(وَوُجُوهِ تَرْجِيحِهَا) فعمله بالعلة المنصوص عليها أولى من عمله بالتي نبه عليها فقط (لَا) معرفة (خَوَاصِّهَا) وهي أنها تصح أن تكون نفياً وإثباتاً ومركبة فلا يلزم ذلك (وَ) لا يجب أيضاً معرفة (شُرُوطِهَا) وهي أن يكون الدليل على كونها علةً شرعيّاً من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس، وأن تكون مؤثرة في اقتضاء الحكم إلى غير ذلك من الشروط (وَ) لا يلزم المقلد معرفة (كَوْنِ إِمَامِهِ) الذي استخرج على أصله ذلك الحكم من تلك العلة (مِمَّنْ يَرَى تَخْصِيصَهَا أَوْ يَمْنَعُهُ) ومعنى تخصيصها أنه يصح ثبوتها في بعض الفروع ولا يثبت الحكم الذي اقتضته في غيره.

(وَفِي جَوَازِ تَقْلِيدِ إِمَامَيْنِ) أو أكثر (فَيَصِيرُ) المقلد لهما (حَيْثُ يَخْتَلِفَانِ) في حكم من الأحكام (مُخَيَّراً بَيْنَ قَوْلَيْهِمَا فَقَطْ) لا غيرهما لو كان له قول ثالث في تلك الحادثة (خِلَافٌ) المختار للمذهب جواز التزام مذهب إمامين أو أكثر ما لم يؤدِّ إلى اتباع الرُّخَص، فيجوز التزام مذهب أهل البيت عليهم السلام جملة فيكون مقلداً لكلِّ واحدٍ من أهل البيت حيث يتفقون مُخيراً بين أقوالهم حيث يختلفون، وليس له أن يعمل بقول من يخالف مذهبهم (وَبِتَمَامِ هَذِهِ الْجُمْلَةِ تَمَّتِ الْمُقَدِّمَةُ) أي التي لا يسع المقلدَ جهلُها.

(كِتَابُ الطَّهَارَةِ)

(بَابُ النَّجَاسَاتِ)

(هِيَ عَشْرٌ مَا خَرَجَ مِنْ سَبِيلَيْ ذِي دَمٍ) سائلٍ خَلْقيٍّ لا اكتسابيٍّ احترازاً من الضفدع ونحوها (لَا يُؤْكَلُ) لأن ما يؤكل فزبله طاهرٌ (أَوْ) من سبيلي (جَلَّالٍ) وهو ما يأكل القاذورات (قَبْلَ الإِسْتِحَالَةِ) التامة، وهي تغير الريح واللون والطعم إلى غير ما كانت عليه بعد تَغَيُّرِه (وَالْمُسْكِرُ) من عنبٍ أو غيره (وَإِنْ طُبِخَ) فإنَّه نجسٌ (إِلَّا الْحَشِيشَةَ وَالْبَنْجَ وَنَحْوَهُمَا) الجوز والأفيون فإنها طاهرةٌ لأنها مسكرةٌ من أصل الخِلقة (وَالْكَلْبُ) فإنَّه نجسٌ جميعه عندنا (وَ) كذا (الْخِنْزِيرُ وَالْكَافِرُ وَبَائِنُ حَيٍّ ذِي دَمٍ) احترازاً مما لا دم له كالجراد والدود الصغار (حَلَّتْهُ حَيَاةٌ) احترازاً من الظلف والظفر (غَالِباً) احترازاً مما قطع من السمك أو من الصيد بضربةٍ قاتلةٍ ومات بعدها فإنَّه طاهرٌ (وَالْمَيْتَةُ) لحمها وعصبها وجلدها فإنَّه نجس (إِلَّا السَّمَكَ وَمَا لَا دَمَ لَهُ) فإنهما طاهران (وَمَا لَا تُحِلُّهُ الْحَيَاةُ) كالقرن والظلف والشعر والظفر (مِنْ غَيْرِ نَجِسِ الذَّاتِ) وهو الكلب والخنزير والكافر فإنَّه من غير هذه الثلاثة طاهرٌ (وَهَذِهِ) الذي تقدم ذكرها (مُغَلَّظَةٌ) وهي ما لا يعفى عن شيءٍ منها فيما يدرك بالطرف من صحيح البصر أو ما لا نصاب لها محدود.

(وَقَيْءٌ) بشرط أن يكون (مِنَ الْمَعِدَةِ) بلغماً كان أو غيره بشرط أن يكون (مِلْءَ الْفَمِ) بمعنى أن يغلبه فيخرج (دَفْعَةً) لا دفعاتٍ ولو اجتمع فطاهرٌ (وَلَبَنُ غَيْرِ الْمَأْكُولِ) فإنَّه نجسٌ عندنا (إِلَّا مِنْ مُسْلِمَةٍ حَيَّةٍ) فطاهرٌ بالإجماع (وَالدَّمُ وَأَخَوَاهُ) المصل والقيح (إِلَّا مِنَ السَّمَكِ وَالْبَقِّ) وهو كبار البعوض وهو النَّامس في عرفنا (وَالْبُرْغُوثِ) وهو القُمل وقيل الكُتَّان لأن دمهما اكتسابي (وَمَا

صُلِبَ عَلَى الْجُرْحِ) فطاهرٌ للإستحالة **(وَمَا بَقِيَ فِي الْعُرُوقِ بَعْدَ الذَّبْحِ)** فطاهرٌ إلا من المنحر **(وَهَذِهِ)** الثلاث وهي القيء واللَّبَن والدَّم وأخواه **(مُخَفَّفَةٌ)** أي يعفى عن اليسير فيها فيعفى عمَّا دون ملء الفم في القيء، وفي اللَّبن والدَّم عما دون القطرة ولو من دم كثيرٍ **(إِلَّا مِنْ نَجِسِ الذَّاتِ وَسَبِيلَيْ مَا لَا يُؤْكَلُ)** فهذه الثلاث مغلظة **(وَفِي مَاءِ الْمَكْوَةِ وَالْجُرْحِ الطَّرِيِّ خِلَافٌ)** المذهب أنَّه طاهرٌ، والمكوة في عرفنا هي النبطة، والجرح الطري ما لا تتقدمه نجاسة أو تقدمت وغسلت ولم يمضِ عليه يومٌ أو ليلةٌ **(وَمَا كُرِهَ أَكْلُهُ كُرِهَ بَوْلُهُ كَالْأَرْنَبِ)** والضب وهو الرول[1] والقنفذ، والكراهة للتَّنزيه.

(فَصْلٌ) في أنواع المتنجسات

(وَالْمُتَنَجِّسُ) وهو ما عينه طاهرةٌ وطرأت عليه النجاسة **(إِمَّا مُتَعَذِّرُ الْغُسْلِ)** كالمائعات من سليط وماء ونحوه **(فَرِجْسٌ)** نجس حكمه حكم منجسه في التغليظ والتخفيف وتحريم الانتفاع به **(وَإِمَّا مُمْكِنُهُ)** أي ممكن الغسل كالثياب ونحوه **(فَتَطْهِيرُ)** نجاسته **(الْخَفِيَّةِ)** وهي التي لا يرى لها أثرٌ **(بِالْمَاءِ ثَلَاثاً)** يتخللها العصر في الثياب والدّلك في غيرها **(وَلَوْ)** كان المتنجس **(صَقِيلاً)** كالجنبية والمرآة فلا بدَّ من الغسل بالماء ثلاثاً **(وَ)** تطهير **(الْمَرْئِيَّةِ)** أي المدْرَكة **(حَتَّى تَزُولَ وَاثْنَتَيْنِ)** من الغسلات **(بَعْدَهَا)** أي بعد زوال العين **(أَوْ بَعْدَ اسْتِعْمَالِ الْحَادِّ الْمُعْتَادِ)** كالصابون ونحوه مرة إذا لم تزل العين بالماء **(وَإِمَّا شَاقُّهُ)** أي شاق الغسل وهو أنواع **(فَالْبَهَائِمُ وَنَحْوُهَا)** من الطيور وغيرها **(وَالْأَطْفَالُ)** من الآدميين المسلمين **(بِالْجَفَافِ)** ولو بحتٍّ وتجفيفٍ **(مَا لَمْ تَبْقَ عَيْنٌ)** فلا بُدَّ من إزالتها بالماء أو بالحتِّ **(وَالْأَفْوَاهُ)** ولو من مكلف **(بِالرِّيقِ لَيْلَةً وَالْأَجْوَافُ)** مما يؤكل لحمه كالجلَّالات تطهر **(بِالْإِسْتِحَالَةِ)** التامَّة وهي تغير اللون والريح والطعم إلى غير ما كانت عليه **(وَالْآبَارُ)** وكذا البرك **(بِالنُّضُوبِ)** وهو خلوها من الماء حتى لم يبق للنجاسة جِرْمٌ ولا عينٌ **(وَ)** تطهر الآبار أيضاً **(بِنَزْحِ الْكَثِيرِ)** من مائها **(حَتَّى يَزُولَ تَغَيُّرُهُ إِنْ كَانَ)** متغيراً **(وَإِلَّا)** يكن التغير حاصلاً فيه **(فَطَاهِرٌ فِي الْأَصَحِّ)** من مذهبنا **(وَالْقَلِيلُ)** من الماء في البئر بالنزح **(إِلَى الْقَرَارِ)** ثم ينشَّف بخرقة **(وَالْمُلْتَبِسُ)**

---

(١) هكذا في التاج وحاشية الشرح، والذي في كتب اللغة: (الورل).

من ماء البئر هل هو قليل أم كثير (إِلَيْهِ) أي إلى القرارِ (أَوْ إِلَى أَنْ يَغْلِبَ الْمَاءُ النَّازِحَ) حيث تكون هناك عينٌ نابعةٌ (مَعَ زَوَالِ التَّغَيُّرِ فِيهِمَا) أي في القليل والملتبس (فَتَطْهُرُ الْجَوَانِبُ الدَّاخِلَةُ) من البئر طهارة ضرورية بعد النزح (وَ) كذا (مَا صَاكَّ الْمَاءَ مِنَ الْأَرْشِيَةِ) وهي الحبال وكذا الدلاء بوقوعها في الماء الطاهر مرةً بقوة (وَالْأَرْضُ الرَّخْوَةُ كَالْبِئْرِ) أي تطهر بالنضوب إن زالت به عين النجاسة وكان الذي باشرها متنجساً، لا لو باشرتها عين النَّجاسة كالبول ولا ماء فيها فإنها تنجس حتى يَسيحَ عليها ماءٌ طاهرٌ أكثر من النجس الواقع.

(فَصْلٌ) في الاستحالة والمياه القليلة

(وَيَطْهُرُ النَّجِسُ) كالخمر (وَالْمُتَنَجِّسُ بِه) أي بالخمر كالإناء الذي هو فيه (بِالإِسْتِحَالَةِ) التَّامَّة (إِلَى مَا يُحْكَمُ بِطَهَارَتِهِ كَالْخَمْرِ) استحالَ (خَلًّا وَ) تَطْهر (الْمِيَاهُ الْقَلِيلَةُ الْمُتَنَجِّسَةُ بِاجْتِمَاعِهَا حَتَّى كَثُرَتْ وَزَالَ تَغَيُّرُهَا إِنْ كَانَ) قد تغيرت وإلَّا فمجرد الكثرة كافٍ (قِيلَ) علي خليل (وَ) تطْهر القليلة أيضاً (بِالْمُكَاثَرَةِ وَهِيَ وُرُودُ أَرْبَعَةِ أَضْعَافِهَا عَلَيْهَا) أي على القليلة المتنجسة نحو أن تكون القليلة المتنجسة رطلاً فتطهر بورود ثمانية أرطالٍ طاهرةٍ فوقها (أَوْ وُرُودُهَا) أي المتنجسة (عَلَيْهَا) أي على أربعة أضعافها من الطَّاهر (فَيَصِيرُ) الماء المتنجِّس (مُجَاوِراً ثَالِثاً إِنْ زَالَ التَّغَيُّرُ) إن كان قد تغير بالنجاسة (وَإِلَّا) يزل التغير بتلك المكاثرة (فَأَوَّلُ) يعني فحكمه حكم المجاور الأول ينجس به ما لاقاه، وقول علي خليل هذا خلاف المذهب، والمذهب أنَّه مهما بقي الماء قليلاً فهو غير معمول بالمكاثرة (وَ) تطهر (بِجُرِيِّهَا) أي المياه القليلة (حَالَ الْمُجَاوَرَةِ) للنجاسة ومعنى ذلك أنه يحكم بطهارة الماء الجاري الذي وقعت فيه نجاسة (وَفِي الرَّاكِدِ الْفَائِضِ وَجْهَانِ) أحدهما للمذهب وهو إنْ وقعت النجاسة حال الفيض فطاهرٌ؛ لأنَّ الفيض كالجري، وإنْ وقعت في الراكد قبل الفيض ثم فاض فالراكد نجس والفايض طاهر ما لم يتغير بها، والثاني أنه نجس أي الراكد لقلته وعدم جريه.

(بَابُ الْمِيَاهِ)

(فَصْلٌ) في المياه المتنجسة

(إِنَّمَا يَنْجَسُ مِنْهَا) أربعة أنواع (مُجَاوِرَا النَّجَاسَةِ) وهما الأول وهو الذي يتصل بالنجاسة والثاني الذي يتصل بالأول والعبرة في تحديده بغلبة الظنِّ (وَمَا غَيَّرَتْهُ) النجاسة بأن أزالت أحد أوصافه (مُطْلَقاً) أي سواء كان قليلاً أم كثيراً إلى أن يزول تغير الكثير (أَوْ وَقَعَتْ فِيهِ) النجاسة حال كونه (قَلِيلاً) راكداً (وَهُوَ) أي القليل (مَا ظَنَّ) المستعمل له (اسْتِعْمَالَهَا) أي النجاسة (بِاسْتِعْمَالِهِ) أي باستعمال الماء لأجل قلته (أَوِ ٱلْتَبَسَ) هل تستعمل النجاسة باستعماله أم لا (أَوْ) وقعت فيه النجاسة في حال كونه (مُتَغَيِّراً بِطَاهِرٍ) غير مطهرٍ كالصابون والنيل فإنها تنجسه (وَإِنْ كَثُرَ حَتَّى يَصْلُحَ) ويزول تغيُّره فيطهر (وَمَا عَدَا هَذِهِ) الأنواع الأربعة (فَطَاهِرٌ).

(فَصْلٌ) في شروط الماء الرافع للحدث

(وَإِنَّمَا يَرْفَعُ الْحَدَثَ) المانع من الصلاة (مُبَاحٌ) يحترز من المغصوب (طَاهِرٌ) خرج المتنجس (لَمْ يَشُبْهُ) أي يختلط به (مُسْتَعْمَلٌ لِقُرْبَةٍ) وهو ما لاصق البشَرة وانفصل عنها ورفع حكماً (مِثْلُهُ) أي مثل ما لم يستعمل (فَصَاعِداً) فإنَّه يصير طاهراً غير مطهرٍ (فَإِنِ ٱلْتَبَسَ ٱلْأَغْلَبُ) من المستعمل والمطلق (غُلِّبَ ٱلْأَصْلُ) وهو الذي طرأ عليه غيره (ثُمَّ) إذا التبس الطارئ فيغلب (الْحَظْرُ وَ) من شروطه قوله: (لَا غَيَّرَ بَعْضَ أَوْصَافِهِ) أي أوصاف الماء التي هي الريح والطعم واللون (مُمَازِجٌ) كماء الورد (إِلَّا مُطَهِّرٌ) كالتراب المنبت وماء البحر والثلج ونحوه (أَوْ سَمَكٌ) وجميع حيوانات البحر (أَوْ مُتَوَالِدٌ فِيهِ) أي في الماء فلا يضر التغير بميتته إذا كان المتوالد (لَا دَمَ لَهُ) إذا كان مما لا يؤكل (أَوْ أَصْلُهُ) أي منبعه نحو أن يكون نابعاً من معدن ملح أو غيره فلا يضر ذلك التغير (أَوْ مَقَرُّهُ) نحو البركة (أَوْ مَمَرُّهُ) أي مجراه فإذا تغير الماء بمجاورتهما أو بما هو نابت فيهما لم يخرجه عن كونه طهوراً.

(وَيَرْفَعُ النَّجِسَ) لا الحدث الماء الجامع للشروط المتقدمة (وَلَوْ مَغْصُوباً) مع الضمان والإثم (وَٱلْأَصْلُ فِي مَاءٍ ٱلْتَبَسَ مُغَيِّرُهُ) هل بنجسٍ أم بطاهرٍ أم بمكثٍ (الطَّهَارَةُ) والتطهيرُ (وَيُتْرَكُ مَاءٌ

(ٱلْتَبَسَ بِغَصْبٍ أَوْ مُتَنَجِّسٍ) ويُعْدَلُ إلى التيمم (إِلَّا أَنْ تَزِيدَ آنِيَةُ الطَّاهِرِ فَيَتَحَرَّى) حيث لم يجد ماءً طاهراً في الميل، والتحري: هو العمل بالظنِّ (وَيَعْتَبِرُ ٱلْمُخَالِفُ) ظنه للحقيقة (الإِنْتِهَاءَ) أي ما انتهت إليه الحال في الإنكشاف فإن انكشف متنجِّساً ما ظنه طاهراً أعاد في الوقت وبعده حيث نجاسته مجمع عليها (قِيلَ: وَلَوْ عَامِداً) أي ولو تعمد مخالفة المشروع وانكشف موافقاً له كمن توضأ بماءٍ ظنه غصباً فانكشف حلالاً فإنه يعمل بالإنتهاء في العبادات وهذا القيل للمذهب الشريف.

(فَصْلٌ):

(وَإِنَّمَا يَرْتَفِعُ يَقِينُ الطَّهَارَةِ وَالنَّجَاسَةِ بِيَقِينٍ أَوْ خَبَرِ عَدْلٍ) سواء كان ذكراً أم أنثى حرّاً أم عبداً وقال الإمام (م بالله): يرتفع باليقين (أَوْ ظَنٍّ مُقَارِبٍ) للعلم وهو الذي يصدر عن أمارة ظاهرة بمعدل ٩٠%.

(قِيلَ) أبو مضر (وَٱلْأَحْكَامُ ضُرُوبٌ) والمراد بالأحكام هاهنا المسائل بالنظر إلى العمل فيها بالعلم أو الظن (ضَرْبٌ لَا يُعْمَلُ فِيهِ إِلَّا بِٱلْعِلْمِ) كالشهادة والنكاح ونحو ذلك (وَضَرْبٌ) يعمل فيه (بِهِ) أي بالعلم (أَوِ) الظن (ٱلْمُقَارِبِ لَهُ) وقد مر تفسيره ومنه العمل بالشهادة وتزويج امرأة المفقود بعد مضي عمره الطبيعي (وَضَرْبٌ بِأَيِّهِمَا) أي بالعلم أو الظن المقارب له (أَوِ) الظن (ٱلْغَالِبِ) وهو أنواعٌ منها الانتقال في العبادات عن الأصل تحليلاً وتحريماً كعدد الركعات في حق المبتلى ودخول الوقت في الغيم ونحو ذلك والانتقال عن الأصل في الطلاق والعتاق وكذا في القبلة وأخبار الآحاد (وَضَرْبٌ بِأَيِّهَا) أي بالعلم أو المقارب أو الغالب (أَوِ) الظنِّ (ٱلْمُطْلَقِ) كانقضاء حيض المرأة وطهرها لما يترتب على ذلك، وخبر المرأة بأنَّ زوجها طلَّقها وأن قد مضت عدتها ونحو ذلك (وَضَرْبٌ يُسْتَصْحَبُ فِيهِ الْحَالُ) وهو دوام التمسك بأمرٍ عقليٍ أو شرعيٍ حتى يحصل ما يغيره نحو أنْ تعلم طهارة ثوبٍ أو أنَّ داراً لزيد ثم غبت زماناً فلك أن تعمل بالطهارة وتشهد بالملك استصحاباً للحال الأول (وَضَرْبٌ عَكْسُهُ) يعني لا يستصحب فيه الحال نحو بيع الجنس بجنسه مكيلين أو نحو ذلك، فلا تستصحب العمل بالعلم بالتساوي إذا كلته بعد الشراء وأردت أن تبيعه بجنسه وقد تخلل وقت؛ فيجب إعادة كيله، وكذا في التباس المحْرم بنسوة منحصرات ونحو ذلك (وَسَتَأْتِي) هذه الضروب (فِي مَوَاضِعِهَا إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى).

(بَابٌ) فِي آدَابِ قَضَاءِ الْحَاجَةِ

(نُدِبَ لِقَاضِي الْحَاجَةِ التَّوَارِي) وهو احتجاب شخصه بالكلية عن النَّاس (وَالْبُعْدُ عَنِ النَّاسِ مُطْلَقاً) أي سواءً في الصحاري أم في العمران حتى لا يجد له أحدٌ ريحاً ولا صوتاً (وَ) البعد (عَنِ الْمَسْجِدِ) قدر أطول جدارٍ فيه لحرمته (إِلَّا فِي الْمِلْكِ) أيْ إلا أنْ يقضي حاجته في ملكه (وَالْمُتَّخَذِ لِذَلِكَ) ولو كان قريباً من الناس والمسجد (وَالتَّعَوُّذُ) قبل دخول الخلاء يقول: «بِسْمِ اللهِ اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنَ الرِّجْسِ النِّجْسِ الخَبِيثِ الْـمُخْبثِ الشَّيْطَانِ الرَّجِيْمِ» (وَتَنْحِيَةُ مَا فِيهِ ذِكْرُ اللهِ تَعَالَى) من خاتم أو غيره إلا أنْ يخشى ضياعه (وَتَقْدِيمُ) الرِّجْل (الْيُسْرَى دُخُولاً وَاعْتِمَادُهَا) أي اليسرى في الجلوس (وَ) تقديم (الْيُمْنَى خُرُوجاً) لأنه سنةٌ (وَالإِسْتِتَارُ حَتَّى يَهْوِيَ) فيرفع ثوبه قليلاً قليلاً حتى ينحط (مُطْلَقاً) أي سواءً في العمران أو في الصحاري (وَاتِّقَاءُ الْمَلَاعِنِ) وهي ستٌّ جمعها بعضهم في قوله:

ملاعِنُها نهرٌ وسبْلٌ ومسجدٌ ومسقَطُ أثمارٍ وقبرٌ ومجلسُ

(وَ) اتقاء (الْجُحَرِ) وهي ما تحتفره الهوام لأنفسها (وَالصُّلْبِ) وإلَّا سَلَّهُ عليه (وَ) اتقاء (التَّهْوِيَةِ بِهِ) أي بالبول (وَ) اتقاء البول (قَائِماً) وهو مكروه إلا لعلة (وَالْكَلَامِ) حال قضاء الحاجة (وَنَظَرِ الْفَرْجِ وَالْأَذَى وَ) اتقاء (بَصْقِهِ) أيّ بصق الأذى (وَ) اتقاء (الْأَكْلِ وَالشُّرْبِ وَالاِنْتِفَاعِ بِالْيَمِينِ) في قضاء الحاجة (وَاسْتِقْبَالِ الْقِبْلَتَيْنِ) وهما الكعبة وبيت المقدس ولا فرق بين الصحاري والعمران (وَ) استقبال (الْقَمَرَيْنِ) وهما الشمس والقمر (وَاسْتِدْبَارِهِمَا) يعني القبلتين والقمرين (وَ) اتقاء (إِطَالَةِ الْقُعُودِ) لأنه يورث الباسور (وَيَجُوزُ) قضاء الحاجة (فِي خَرَابٍ لَا مَالِكَ لَهُ) لأنه صار للمصالح (أَوْ عُرِفَ) مالكه (وَ) عرف (رِضَاهُ) أو ظُنَّ (وَيُعْمَلُ فِي الْمَجْهُولِ) هل له مالك أو لا أو هل يرضى مالكه أو لا (بِالْعُرْفِ) بين المميزين العدول.

(وَ) ندب (بَعْدَهُ الْحَمْدُ) وصفته: «الحَمْدُ للهِ الَّذِي عَافَانِي فِي جَسَدِي الحَمْدُ للهِ الَّذِي أَمَاطَ عَنِّي الأَذَى» أو نحو ذلك (وَالإِسْتِجْمَارُ) بثلاثة أحجار ثلاث مراتٍ (وَيَلْزَمُ الْمُتَيَمِّمَ) يعني الاستجمار (إِنْ لَمْ يَسْتَنْجِ) لأنَّه مطهِّرٌ عند فقد الماء وكذا يلزم من لم يؤدِّ الصلاة إذا خشي تعدِّي النجاسة عن موضعها.

(وَيُجْزِئُهُ جَمَادٌ) لا حيوانٌ (جَامِدٌ) لا مائعٌ غير الماء (طَاهِرٌ) لا نجسٌ ولا متنجِّسٌ (مُنْقٍ) كالحجرِ والمدرِ ونحوهما لا صقيلٌ غير منقٍ (لَا حُرْمَةَ لَهُ) لا ما له حرمة كما كتب فيه القرآن أو شيءٌ من علوم الهداية أو طعام الآدميِّين أو طعام الجنِّ أو طعام البهائم (وَيَحْرُمُ ضِدُّهَا) أي ضدُّ هذه القيود الخمسة (غَالِباً) احترازاً مما لا ينقي فإنَّه لا يحرم ولكنه لا يجزي (مُبَاحٌ) لا مغصوبٌ (لَا يَضُرُّ) لا ما يضر كالزجاج ونحوه (وَلَا يُعَدُّ اسْتِعْمَالُهُ سَرَفاً) نحو الحرير وما غلا من القطن والأوراق البيضاء (وَيُجْزِي ضِدُّهَا) أي ضدُّ المباح وضدُّ ما لا يضرُّ وضدُّ ما لا يعدُّ استعماله سَرَفاً ولكنَّه لا يجوز.

(بَابُ الْوُضُوءِ)

(شُرُوطُهُ التَّكْلِيفُ) فلا يجب على الصغير والمجنون وهذا شرطٌ في صحة وجوبه، وأما شروط صحته فذلك قوله ﷺ: (وَالْإِسْلَامُ وَطَهَارَةُ الْبَدَنِ عَنْ مُوجِبِ الْغُسْلِ) وهو الحيض والنفاس والجنابة، فلا يجزئ الوضوء إلا بعد ارتفاعها (وَ) طهارة البدن عن (نَجَاسَةٍ تُوجِبُهُ) أي توجب الوضوء فلو توضأ ثم استنجى لم يصح وضوؤه وهكذا.

(فَصْلٌ) في فروض الوضوء

(وَفُرُوضُهُ) عشرة: (غَسْلُ الْفَرْجَيْنِ بَعْدَ إِزَالَةِ النَّجَاسَةِ وَالتَّسْمِيَةُ حَيْثُ ذُكِرَتْ) أي أنها فرضٌ على الذاكر (وَإِنْ قَلَّتْ) نحو بسم الله (أَوْ تَقَدَّمَتْ بِيَسِيرٍ) فإنها تجزيه، وَحَدُّهُ مقدار التَوَجُّهين (وَمُقَارَنَةُ أَوَّلِهِ بِنِيَّتِهِ) أي بنيَّة الوضوء وهي القصد والإرادة في القلب والاستحضار (لِلصَّلَاةِ إِمَّا عُمُوماً) نحو أن ينوي لكلِّ صلاةٍ أو لما شئْتُ به من الصلاة (فَيُصَلِّي مَا شَاءَ) من فرضٍ أو نفلٍ (أَوْ خُصُوصاً) نحو أن ينوي لصلاة الظهر (فَلَا يَتَعَدَّاهُ) أي ما خَصَّ فيصلي الظهرَ فقط (وَلَوْ رَفَعَ الْحَدَثَ) أي ولو جعل وضوءه لرفع الحدث لم يتعده فلا يصلي به شيئاً (إِلَّا النَّفْلَ فَيَتْبَعُ الْفَرْضَ) نحو أن ينوي لصلاة الظهر فيصلي الظهر وما شاء من النوافل (وَ) يتبع أيضاً (النَّفْلَ) فإذا نوى لصلاة ركعتين نافلة صلى به ما شاء من النوافل (وَيَدْخُلُهَا) أي النيَّة (الشَّرْطُ) نحو أن ينوي لصلاة الظهر

إن لم يصح الأول (وَالتَّفْرِيقُ) نحو أن ينوي عند كل عضو للصلاة فيصح (وَتَشْرِيكُ النَّجِسِ أَوْ غَيْرِهِ) أي أو غير النجس كالتَّبَرُّدِ وإزالة الدَّرَن الطاهر، وهذا عند المؤلف ﴿عليه السلام﴾، والمقرَّر للمذهب أن تشريك النَّجس لا يدخل نيَّة الوضوء، وأما غيره فيدخل (وَالصَّرْفُ) صوابه: ويبطلها الصرف كما في حواشي شرح الأزهار عن المذهب، وهو أن ينوي قبل فراغ الوضوء غير ما نواه له أولاً فيبطل من حيث صرف و (لَا) يدخلها (الرَّفْضُ) وهو أن ينوي إبطال الوضوء فلا يبطل بذلك (وَالتَّخْيِيرُ) نحو أن يقول «لصلاة الظهر أو العصر» فلا يصح لأيهما (وَالْمَضْمَضَةُ وَالِاسْتِنْشَاقُ بِالدَّلْكِ) للفم والأنف إن أمكن (أَوِ الْمَجِّ) وهو أن يتزاحم الماء في جوانب الفم (مَعَ إِزَالَةِ الْخُلَالَةِ وَالِإسْتِنْثَارِ) وهو إزالة ما يمنع وصول الماء في الأنف (وَغَسْلُ الْوَجْهِ مُسْتَكْمَلاً مَعَ تَخْلِيلِ أُصُولِ الشَّعَرِ) في اللحية والشارب ونحوهما، وحد الوجه ما بين الأذنين ومقاصِّ الشعر إلى منتهى الذقن مقبلاً (ثُمَّ غَسْلُ الْيَدَيْنِ مَعَ الْمِرْفَقَيْنِ وَمَا حَاذَاهُمَا) أي حاذى المرفقين (مِنْ يَدٍ زَائِدَةٍ) فإنَّه يجب غسلها (وَمَا بَقِيَ مِنَ الْمَقْطُوعِ إِلَى الْعَضُدِ) فيجب غسله كما لو كانت اليد باقية (ثُمَّ مَسْحُ كُلِّ الرَّأْسِ) مقبله ومدبره (وَالْأُذُنَيْنِ) ظاهرهما وباطنهما لأنهما من الرأس (فَلَا يُجْزِئُ الْغَسْلُ) لأنَّ الذي أُمِرْنا به المسح (ثُمَّ غَسْلُ الْقَدَمَيْنِ مَعَ الْكَعْبَيْنِ) والكعب هو العظم الناشز عند ملتقى الساق والقدم (وَالتَّرْتِيبُ) بين الأعضاء وتقديم اليمنى على اليسرى (وَتَخْلِيلُ الْأَصَابِعِ وَالْأَظْفَارِ) إذا زادت على لحمة الأنامل (وَالشُّجَجِ) في أيِّ أعضاء الوضوء.

(فَصْلٌ) في سننه ومندوباته

(وَسُنَنُهُ غَسْلُ الْيَدَيْنِ) أي الكفين (أَوَّلاً) أي أول الوضوء خصوصاً عند الاستيقاظ (وَالْجَمْعُ بَيْنَ الْمَضْمَضَةِ وَالِإسْتِنْشَاقِ بِغَرْفَةٍ) واحدةٍ ثلاث مرات (وَتَقْدِيمُهُمَا) أي المضمضة والإستنشاق (عَلَى الْوَجْهِ وَالتَّثْلِيثُ) وهو غسل أعضاء الوضوء ثلاثاً ثلاثاً (وَمَسْحُ الرَّقَبَةِ) السالفتين والقفا مرةً واحدةً.

(وَنُدِبَ) سبعةُ أمورٍ: **(السِّوَاكُ قَبْلَهُ عَرْضاً)** أو عرضاً وطولاً **(وَالتَّرْتِيبُ بَيْنَ الْفَرْجَيْنِ)** الأعلى قبل الأسفل **(وَالْـوِلَاءُ)** بـين أعضـاء الوضـوء، بـأن لا يجـف العضـو الأول إلا وقـد أخـذ في الثـاني **(وَالدُّعَاءُ)** في أثنائه وبعده، وقد روي عن أمـير المـؤمنين عليه السلام وعـن رسـول الله صَـلَّى اللهُ عَلَيـهِ وَآلـهُ وَسَلَّمَ[1] **(وَتَوَلِّيهِ بِنَفْسِهِ)** فلو تولاه غيره أجزاه وكُرِهَ إلا لعذرٍ **(وَتَجْدِيدُهُ بَعْـدَ كُـلِّ مُبَـاحٍ)** مـما يُعَـدُّ إعراضاً عن الصلاة **(وَإِمْرَارُ الْمَاءِ)** مسح ما يمسح وغسل ما يغسل **(عَلَى مَا حُلِقَ)** من شـعره **(أَوْ قُشِرَ)** من بَشَرِهِ أو ظُفرِهِ **(مِنْ أَعْضَائِهِ)** أيِّ من أعضاء الوضوء.

(فَصْلٌ) في نواقضه

(وَنَوَاقِضُهُ) سبع **(مَا خَرَجَ مِنَ السَّبِيلَيْنِ)** من ريحٍ أو بولٍ أو غائطٍ أو منيٍ ونحوها **(وَإِنْ قَـلَّ)** وحدُّه ما يُدرَكُ بالطرف **(أَوْ نَدَرَ)** كالحصاة والدود والمذي **(أَوْ رَجَعَ)** نحو أن يخرج رأس الدودة ثـم يرجع **(وَزَوَالُ الْعَقْلِ بِأَيِّ وَجْهٍ)** من نومٍ أو إغماءٍ أو جنونٍ **(إِلَّا خَفْقَتَيْ نَـوْمٍ)** والخفقـة هـي مـيلانُ الرأس من شدة النُّعاس **(وَلَوْ تَوَالَتَا)** فيُعفى عنها وصورة التوالي أنْ يميل رأسه ثم ينتبـه انتباهـاً غـير كاملٍ ثم يعود **(أو خَفَقَاتٍ مُتَفَرِّقَاتٍ)** فيُعفى عنها وذلك أنْ يفصل بين الاثنتين والثالثة بانتباهٍ كامـلٍ ولا يستقرُّ في الخفقة قدرَ تسبيحةٍ **(وَقَيْءٌ نَجِسٌ)** يعنـي بشرـوطه المتقدِّمـة **(وَدَمٌ أَوْ نَحْـوُهُ)** كالمصْـلِ والقيْحِ **(سَالَ تَحْقِيقاً)** بنفسه قدر الشعيرة أو قـدر القطـرة إذا لم يسـل **(أَوْ)** سـال **(تَقْـدِيراً)** نحـو أن ينشَّف بقطنةٍ على وجهٍ لولاه لسال، ولا بدَّ أنْ يكون السَّـيَلانُ **(مِنْ مَوْضِعٍ وَاحِدٍ)** لا لـو خـرج مـن عدة مواضعَ دون قطرةٍ دون قطرة فلا ينقض **(فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ)** وقُدِّرَ بما إذا نُشِّـف لم ينقطـع **(إِلَى مَـا يُمْكِنُ تَطْهِيرُهُ)** من الجسد لا لو خرج إلى نحو موضعٍ في الأنف لا يبلغه التطهير فـلا يـنقض **(وَلَـوْ)**

---

(١) رواه في أمالي الإمام أحمد بن عيسى (١/ ٦٥) والجامع الكافي ورواه الإمام المؤيد بالله في أماليـه [٩٧-٩٨] ورواه أيضا الإمام الهادي رواية أخرى في الأحكام [١/ ٤٩] فيؤخذ من هناك ورواه الشـيخ سراج الـدين في تحفـة المحتـاج عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم نقله عنه العلامة الشرفي في ضياء ذوي الأبصار في أدلة الأزهار، وقـال بعـده: رواه أبو حاتم وابن حبان في تاريخه عن عباد بن صهيب قال: وقال أبو داوود: صـدوق، هـذا في أثنائـه، وأمـا بعـده فروي عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن كان يقول عند فراغه مـن وضـوئه: ((سُـبْحَانَكَ اللَّهـمَّ وَبِحَمْـدِكَ ...الخ رواه الإمام زيد بن علي في مجموعه [صـ ٧١] ورواه في العلـوم [١/ ٥٩] والجـامع الكـافي وهـو مـروي عنـد بعض المحدثين، والله أعلم، تمت معلقاً.

خرج (**مَعَ الرِّيقِ وَقُدِّرَ**) الذي مع الريق (**بِقَطْرَةٍ**) فإنَّه ينقض، لا دونها (**وَالْتِقَاءُ الْخِتَانَيْنِ**) فإنَّه منقضٌ (**وَدُخُولُ الْوَقْتِ فِي حَقِّ الْمُسْتَحَاضَةِ وَنَحْوِهَا**) من به سَلسُ البول أو جراحة تستمر طراوتها، وسيأتي في أحكام المستحاضة (**وَ**) ينقضه أيضاً (**كُلُّ مَعْصِيَةٍ كَبِيرَةٍ غَيْرَ الْإِصْرَارِ**) عليها فلا ينقض ومعنى الإصرار عدم التوبة (**أَوْ وَرَدَ الْأَثَرُ بِنَقْضِهَا**) فإنها تَنْقض (**كَتَعَمُّدِ الْكَذِبِ**) وهو ما خالف الاعتقاد (**وَ**) تعمُّد (**النَّمِيمَةِ**) وهي إظهار كلامٍ أمرَكَ من أودعكه بكتمه لفظاً أو قرينةً (**وَ**) تعمُّد (**غِيبَةِ الْمُسْلِمِ**) وهي أن تذكر الغائب بما فيه لتنقصه بما لا ينقص دينه (**وَ**) تعمُّد (**أَذَاهُ**) بكل قولٍ أو فعلٍ (**وَ**) تعمُّد (**الْقَهْقَهَةِ**) وهي شدة الضحك (**فِي الصَّلَاةِ**) فإنها ناقضةٌ (**قِيلَ**) القاضي زيدٌ (**وَلُبْسُ الذَّكَرِ الْحَرِيْرَ**) والمذهب أنَّه لا ينقض لكنْ لا تصحُّ الصلاة فيه (**لَا لَوْ تَوَضَّأَ لَابِساً لَـهُ**) لأنَّه إصرارٌ (**وَمَطْلُ الْغَنِيِّ وَالْوَدِيعِ فِيْمَا يَفْسُقُ غَاصِبُهُ**) هذا أيضاً من القيل، والذي يَفْسُقُ غاصبه قدر النِّصاب عشرة دراهم، والمذهب أنه لا ينقض إلَّا أنْ تحصل أذية.

(فَصْلٌ) في الكلام على ما يرتفع به الحدث

(**وَلَا يَرْتَفِعُ يَقِينُ الطَّهَارَةِ وَالْحَدَثِ إِلَّا بِيَقِينٍ**) أو خبرِ عدلٍ (**فَمَنْ لَمْ يَتَيَقَّنْ غَسْلَ**) عضوٍ من أعضاء الوضوء (**قَطْعِيٍّ**) أي الدليلُ على وجوب غسله قطعيٌ (**أَعَادَ**) غسله وما بعده (**فِي الْوَقْتِ مُطْلَقاً**) سواءً حصل له ظنٌّ بفعله أم لا (**وَبَعْدَهُ**) أي بعد الوقت (**إِنْ ظَنَّ تَرْكَهُ وَكَذَا**) يعيد غسله بعد الوقت والصلاةَ قضاءً (**إِنْ ظَنَّ فِعْلَهُ**) أي غسلَ ذلك العضو (**أَوْ شَكَّ**) هل كان غسَلَهُ أو لم يغسِلْه (**إِلَّا لِلْأَيَّامِ الْمَاضِيَةِ**) فإنَّه لا يقضي صلاتها إذا غلب في ظنِّه أنَّه كان قد غسل ذلك العضو أو شك وإنما يعيد صلاة يومه وليلته أداءً وقضاءً (**فَأَمَّا**) العضو (**الظَّنِّيُّ**) أي الذي دليل وجوب غسله ظنِّيٌّ كالمضمضةِ والإستنشاقِ (**فَفِي الْوَقْتِ**) أي فيعيده في الوقت (**إِنْ ظَنَّ تَرْكَهُ وَ**) يعيده (**لِمُسْتَقْبَلَةٍ لَيْسَ**) داخلاً (**فِيهَا إِنْ شَكَّ**) في غسل ذلك الظنِّيِّ، فأمَّا التي قد دخل فيها فلا يعيده لها.

(بَابُ الْغُسْلِ)

(فَصْلٌ) في موجبات الغسل

(يُوجِبُهُ) أربعةُ أمورٍ: (الْحَيْضُ وَالنِّفَاسُ وَالْإِمْنَاءُ) وهو إنزال المنيِّ (لِشَهْوَةٍ) من رجلٍ أو امرأةٍ في يقظةٍ أو احتلامٍ (تَيَقَّنَهُمَا) أي الإمناء والشهوة (أَوْ) تيقن (الْمَنِيَّ وَظَنَّ الشَّهْوَةَ) وهي اضطراب البدن لسببِ الإنزالِ (لَا الْعَكْسَ) فلا يوجب الغسل وهو أنْ يتيقن الشهوة ويظنَّ المني (وَتَوَارِي الْحَشَفَةِ) وهو ما فوق الختان من الذكر (فِي أَيِّ فَرْجٍ) قُبُلٍ أو دبرٍ وإن لم يقع إنزالٌ.

(فَصْلٌ) في محظورات الحدث الأكبر

(وَيَحْرُمُ بِذَلِكَ) أي بأحدِ الأمورِ الأربعةِ المتقدمة: (الْقِرَاءَةُ) للقرآن (بِاللِّسَانِ وَالْكِتَابَةُ وَلَوْ) كان المقروءُ أو المكتوبُ (بَعْضَ آيَةٍ) فإنَّه لا يجوز إلا ما يعتاد في كلام الناس وفي الأدعية من البسملة والحمدلة ونحوها (وَ) يحرم أيضاً (لَمْسُ مَا فِيهِ ذَلِكَ) أيّ آيةٌ أو بعضُ آيةٍ من ورقٍ أو غيره إذا كان (غَيْرَ مُسْتَهْلَكٍ) واستهلاكه أن يتخلل في سياق غيره من الكلام حتى يشبه المفردات التي تجري في كلام الناس، فإذا كان مستهلَكاً فيجوز لمسه وقراءته وكتابته (إِلَّا) أنه يجوز لمس المصحف للجُنب (بِغَيْرِ مُتَّصِلٍ بِهِ) أي بالمصحف نحو علاقته وغشاوته المنفصلة عن تجليده، وكذا يجوز له لمسه بآلةٍ غيرِ متصلةٍ بالجنب نحو لحافه المحمول (وَ) يحرم أيضاً (دُخُولُ الْمَسْجِدِ) بكُلِّية البدن (فَإِنْ كَانَ) الجنب (فِيهِ فَعَلَ الْأَقَلَّ مِنَ الْخُرُوجِ) من المسجد فوراً (أَوِ التَّيَمُّمِ) فإذا كانت مدَّةُ التيمُّم أكثر من مدَّةِ قطع مسافة المسجد كان الواجب هو الخروج، وإن كان العكس فالتيمم (ثُمَّ يَخْرُجُ، وَيُمْنَعُ الصَّغِيرَانِ) إذا أَجْنَبَا (ذَلِكَ) أيّ من محظورات الحدث الأكبر (حَتَّىٰ يَغْتَسِلَا وَمَتَى بَلَغَا أَعَادَا) الغسلَ (كَكَافِرٍ أَسْلَمَ) فإنه إذا أجنب حال كفره ثم اغتسل فإنَّه يعيدُ الغسل إذا أَسْلَمَ.

(فَصْلٌ) في صفة الغسل ومتى يسن فعله

(وَ) يجب (عَلَىٰ الرَّجُلِ الْمُمْنِي) لا المرأة (أَنْ يَبُولَ قَبْلَ الْغُسْلِ فَإِنْ تَعَذَّرَ) خروج البول (اغْتَسَلَ آخِرَ الْوَقْتِ وَصَلَّىٰ) صلاة وقته (فَقَطْ) أي ولا يفعل شيئاً مما يترتب جوازه على الغسل (وَمَتَىٰ بَالَ أَعَادَهُ) أي الغسل (لَا الصَّلَاةَ) فلا يجب إعادتها.

(وَفُرُوضُهُ) أَرْبَعَةٌ: (مُقَارَنَةُ أَوَّلِهِ) وهو ما ابتدأ بغسله من بدنه بعد غسل مخرج المني (بِنِيَّتِهِ) أي بنية الغسل (لِرَفْعِ الْحَدَثِ الْأَكْبَرِ) من جنابة أو نحوها (أَوْ) لأجل (فِعْلِ مَا يَتَرَتَّبُ) جواز فعله (عَلَيْهِ) أي على الغسل (فَإِنْ تَعَدَّدَ مُوجِبُهُ) أي موجب الغسل نحو حيضٍ وجنابةٍ (كَفَتْ نِيَّةٌ وَاحِدَةٌ) إمَّا نية رفع الحيض أو رفع الجنابة (مُطْلَقاً) أي سواءً اتفق جنسهما كجنابتي وطءٍ واحتلامٍ أم اختلف كجنابةٍ وحيضٍ (عَكْسَ النَّفْلَيْنِ) من الغسل (وَالْفَرْضِ وَالنَّفْلِ) منه فلا بد من نيَّةٍ كل واحدٍ من السببين (وَتَصِحُّ) النيَّة (مَشْرُوطَةً) نحو إن كانت عليَّ جنابةٌ وللجمعة فيجزئُهُ إذا انكشف له تحقُّق الجنابةِ (وَ) من فروضه (الْمَضْمَضَةُ وَالإِسْتِنْشَاقُ) مبالغاً فيها (وَ) منها (عَمُّ الْبَدَنِ بِإِجْرَاءِ الْمَاءِ وَالدَّلْكِ) لما تبلغه اليد (فَإِنْ تَعَذَّرَ) الدَّلك (فَالصَّبُّ) يقوم مقامه (ثُمَّ الْمَسْحُ) أَوِ الإِنْغِمَاسُ، فإنْ تعذَّر المسح فالتيمم (وَعَلَىٰ الرَّجُلِ نَقْضُ الشَّعَرِ) المتعقد ليتخلله الماء (وَعَلَىٰ الْمَرْأَةِ) نقض شعرها (فِي الدَّمَيْنِ) دمِ الحيض ودمِ النفاس (وَنُدِبَتْ هَيْئَاتُهُ) أيِّ هيئات الغسل نحو غسل اليدين قبل بدء الغسل والوضوء قبله كاملاً وما أشبه ذلك.

(وَ) يُسَنُّ (فِعْلُهُ) أي الغسل في ثلاثة عشرَ حالاً (لِلْجُمُعَةِ بَيْنَ فَجْرِهَا وَعَصْرِهَا وَإِنْ لَمْ تُقَمْ) لأنَّه لليوم عندنا ولا يعاد للإحداث قبل الصلاة (وَلِلْعِيدَيْنِ وَلَوِ) اغتسل (قَبْلَ الْفَجْرِ) فإنَّه متسنِّنٌ (وَيُصَلِّي بِهِ) أي بالإغتسال قبل أن يُحدِث (وَإِلَّا أَعَادَهُ قَبْلَهَا) أيِّ قبل صلاة العيد (وَيَوْمِ عَرَفَةَ) إلى الغروب (وَلَيَالِي الْقَدْرِ) بين العشاءين وكذا إلى الفجر (وَلِدُخُولِ الْحَرَمِ وَ) لِدُخولِ (مَكَّةَ وَالْكَعْبَةِ وَالْمَدِينَةِ وَ) دخولِ (قَبْرِ النَّبِي صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ وَبَعْدَ الْحِجَامَةِ وَ) بعد (الْحَمَّامِ وَ) بعد (غُسْلِ الْمَيِّتِ وَ) بعد (الْإِسْلَامِ) من المرتدِّ قبل أن يترطب في حال كفره بعرق أو غيره فإن ترطَّب وجب الغسل والله أعلم.

(بَابُ التَّيَمُّمِ)

(فَصْلٌ) في أسبابه

(سَبَبُهُ) أحدُ أمورٍ ثمانية: (تَعَذُّرُ اسْتِعْمَالِ الْمَاءِ) غسلاً ومسحاً وصبّاً وانغماساً ونحو أن يكون الماء في بئر لا يمكن نزولها ولا استطلاعه منها لفقد آلةٍ أو نحو ذلك (أَوْ خَوْفُ سَبِيلِهِ) أي طريقهِ بأنْ يخشى فيه عدوّاً أو سَبُعاً أو لصّاً (أَوْ تَنْجِيسِهِ) باستعماله كأن تكون اليد متنجسة ولا يتمكن من غرفه إلا بها (أَوْ) خوف (ضَرَرِهِ) من حدوث علةٍ أو زيادةٍ فيها أو بطء برئها (أَوْ ضَرَرِ الْمُتَوَضِّيءِ مِنَ الْعَطَشِ) إن استعمل الماء (أَوْ) خوف ضررِ (غَيْرِهِ مُحْتَرَماً) كالمسلم والذمي وكل حيوانٍ لا يؤكل لحمه (أَوْ مُجْحِفاً بِهِ) والإجحاف هو أن لا يجد عوضه مع الحاجة نحو البعير (أَوْ) خوف (فَوْتِ صَلَاةٍ لَا تُقْضَى) كصلاة الجنازة والعيدين (وَلَا بَدَلَ لَهَا) احترازاً من الجمعة (أَوْ عَدَمُهُ) أي الماء (مَعَ الطَّلَبِ) في الميل من الجهات الأربع (إِلَى آخِرِ الْوَقْتِ إِنْ جَوَّزَ إِدْرَاكَهُ) أي الماء (وَالصَّلَاةَ) بعد الوضوء (قَبْلَ خُرُوجِهِ) أي آخر الوقت (وَأَمِنَ) مع الطلب (عَلَى نَفْسِهِ وَمَالِهِ الْمُجْحِفِ مَعَ السُّؤَالِ) إذا وجد من هو أخبر منه في تلك الجهة (وَإِلَّا) يسأل (أَعَادَ إِنِ انْكَشَفَ وُجُودُهُ) أي الماء بعد الوقت (وَيَجِبُ شِرَاؤُهُ بِمَا لَا يُجْحِفُ وَقَبُولُ هِبَتِهِ) أي الماء (وَطَلَبُهُ حَيْثُ لَا مِنَّةَ) تلحقه (لَا) قبول (ثَمَنِهِ) فلا يلزمه (وَالنَّاسِي لِلْمَاءِ كَالْعَادِمِ) فيعيد إن وجده في الوقت فقط.

(فَصْلٌ) في صفة التيمم وما يُتَيمم به

(وَإِنَّمَا يُتَيَمَّمُ بِتُرَابٍ) احترازاً من الحجر فإنه لا يجزي (مُبَاحٍ) احترازاً من المغصوب (طَاهِرٍ) احترازاً من المتنجس (مُنْبِتٍ) احترازاً من السبخة وما لا ينبت (يَعْلَقُ بِالْيَدِ) احترازاً من الرمل الكثكث والطين اليابس الذي لا يعلق فلا يجزي (لَمْ يَشُبْهُ مُسْتَعْمَلٌ) وهو ما يتساقط بعد ملاصقة البشرة التي استعمل لها ورفع حكماً (أَوْ نَحْوُهُ) مما لا يُطَهِّر كالدقيق والرماد (كَمَا مَرَّ) في الوضوء نظيره.

(**وَفُرُوضُهُ**) ستةٌ: (**التَّسْمِيَةُ كَالْوُضُوءِ**) في محلها وقدرها وكذا في دخول الصرف والرفض والتفريق في نيته (**وَمُقَارَنَةُ أَوَّلِهِ**) وهو مسح الوجه (**بِنِيَّةٍ مُعَيَّنَةٍ**) مفردةٍ في الفرائض ولشيءٍ مقدرٍ في النوافل (**فَلَا يَتْبَعُ الْفَرْضَ إِلَّا نَفْلُهُ**) كسنة الظهر والمغرب (**أَوْ مَا يَتَرَتَّبُ عَلَىٰ أَدَائِهِ**) أي على أداء الفرض (**كَالْوَتْرِ**) فإنه يترتب على أداء العشاء (**أَوْ شَرْطُهُ كَالْخُطْبَةِ**) فيجزي للجمعة والخطبة تيمم واحد (**وَضَرْبُ التُّرَابِ بِالْيَدَيْنِ**) لا بغيرهما إلا لعذر (**ثُمَّ مَسْحُ الْوَجْهِ مُسْتَكْمَلاً كَالْوُضُوءِ ثُمَّ**) ضربة (**أُخْرَىٰ لِلْيَدَيْنِ ثُمَّ مَسْحُهُمَا**) أي اليدين (**مُرَتَّباً كَالْوُضُوءِ**) فيقدِّم اليمنى (**وَيَكْفِي الرَّاحَةَ**) وهي باطن الكف (**الضَّرْبُ وَنُدِبَ**) الضرب (**ثَلَاثاً**) ضربة باليدين للوجه وضربة باليد اليسرى ثم يمسح بها اليمنى الراحة وغيرها وضربة باليمنى ثم يمسح بها اليسرى كذلك (**وَهَيْئَاتُهُ**) وهي أن يضرب بيديه مصفوفتين مُفَرِّجاً بين أصابعه، ثم إذا رفع يديه نفضهما أو نفخهما ليزول ما لا يحتاج إليه من التراب.

(فَصْلٌ) في تلوم المتيمم

(**وَإِنَّمَا يُتَيَمَّمُ لِلْخَمْسِ**) الصلوات (**آخِرَ وَقْتِهَا فَيَتَحَرَّىٰ**) المتيمم (**لِلظُّهْرِ بَقِيَّةً تَسَعُ الْعَصْرَ وَتَيَمُّمَهَا**) فيتيمم للظهر قبل هذه البقية بوقت يسع التيمم والظهر (**وَكَذَلِكَ سَائِرُهَا**) فيتحرى للمغرب بقية من الليل تسع العشاء وتيممها وللفجر وقتاً يصادف فراغه طلوع الشمس (**وَلِلْمَقْضِيَّةِ**) من الصلوات الخمس (**بَقِيَّةً**) من نهاره أو ليله (**تَسَعُ الْمُؤَدَّاةَ وَلَا يَضُرُّ الْمُتَحَرِّيَ بَقَاءُ الْوَقْتِ**) إذا انكشف له خلاف متحرَّاه بأن يفرغ وفي الوقت بقية فلا يلزمه الإعادة (**وَتَبْطُلُ مَا خَرَجَ وَقْتُهَا قَبْلَ فَرَاغِهَا**) لأن خروج الوقت أحد نواقضه (**فَتُقْضَىٰ**) غالباً احترازاً من العيدين والجمعة.

(فَصْلٌ):

(**وَمَنْ وَجَدَ مَاءً لَا يَكْفِيهِ**) للطهارة الكاملة من النجاسة ومن الحدثين الأكبر والأصغر (**قَدَّمَ مُتَنَجِّسَ بَدَنِهِ**) كالفرجين (**ثُمَّ**) متنجس (**ثَوْبِهِ ثُمَّ الْحَدَثَ الْأَكْبَرَ**) لأنه شرط في رفع الأصغر (**أَيْنَمَا بَلَغَ**) مرة واحدة (**فِي غَيْرِ أَعْضَاءِ التَّيَمُّمِ**) وجوباً (**وَتَيَمَّمَ للصلاة**) آخر الوقت كما مر (**ثُمَّ الْحَدَثَ**

(الْأَصْغَرَ فَإِنْ كَفَى) غسل الفرجين و (الْمَضْمَضَةَ وَأَعْضَاءَ التَّيَمُّمِ) وهي الوجه واليدان (فَمُتَوَضِّئٌ) أي حكمه حكم المتوضئ (وَإِلَّا) يكفِ أعضاء التيمم (آثَرَهَا) أي المضمضة (وَيَمَّمَ الْبَاقِيَ) وهو الوجه واليدان (وَهُوَ مُتَيَمِّمٌ) حكمه حكم المتيمم (وَكَذَا لَوْ لَمْ يَكْفِ) الماءُ (النَّجِسَ وَلَا غُسْلَ عَلَيْهِ) بأنْ لا يكون جُنباً ولا حائضاً ولا نُفساء فحكمه ما تقدم (وَمَنْ يَضُرُّ الْمَاءُ جَمِيعَ بَدَنِهِ) غسلاً وصباً وانغماساً ومسحاً (تَيَمَّمَ لِلصَّلَاةِ مَرَّةً وَلَوْ جُنُباً فَإِنْ سَلِمَتْ كُلُّ أَعْضَاءِ التَّيَمُّمِ) من العلة التي يخشى معها الضرر (وَضَّأَهَا مَرَّتَيْنِ بِنِيَّتَيْهِمَا) أي بنية الجنابة ونية الصلاة (وَهُوَ كَالْمُتَوَضِّئِ) في جميع الأحكام (حَتَّى يَزُولَ عُذْرُهُ) فيعود عليه حكم الجنابة فيما لم يغسله (وَإِلَّا) تسلم كلُّ أعضاء التيمم (غَسَلَ مَا أَمْكَنَ مِنْهَا بِنِيَّةِ الْجَنَابَةِ وَوَضَّأَهَا) أي وضأ ذلك الذي أمكن بنيته (لِلصَّلَاةِ وَيَمَّمَ الْبَاقِيَ) وهو الذي ليس بصحيح (وَهُوَ مُتَيَمِّمٌ فَيُعِيدُ غَسْلَ مَا بَعْدَ) العضو (الْمُيَمَّمِ مَعَهُ) أي مع إعادة تيمم العضو الميمم إذا فرغ مما تطهر له (وَلَا يَمْسَحُ) لا بالماء ولا بالتراب (وَلَا يَحِلُّ جَبِيرَةً) ولا عصابة مفصد (خَشِيَ مِنْ حَلِّهَا ضَرَراً) وهو حدوث علة أو زيادتها (أَوْ سَيَلَانَ دَمٍ) فلو لم يخش وجب غسل ما أمكن وإلا مسح.

(فَصْلٌ) في بعض أحكام التيمم

(وَلِعَادِمِ الْمَاءِ فِي الْمِيلِ) أو من حصل له أحد الأسباب الثمانية المتقدمة (أَنْ يَتَيَمَّمَ لِقِرَاءَةٍ أَوْ لُبْثٍ فِي الْمَسْجِدِ مُقَدَّرَيْنِ) بالنية محصورين نحو لقراءة سورة كذا أو هذا الجزء، وكذا يصح تقديرهما بالوقت (وَ) لصلاةِ (نَفْلٍ كَذَلِكَ) أي مقدرٍ (وَإِنْ كَثُرَ) النفل إذا حصر بالنية (قِيلَ) أبو مضر للقاسم عليه السلام (وَيَقْرَأُ بَيْنَهُمَا) وهو خلاف المذهب (وَ) يجوز له أن يتيمم (لِذِي السَّبَبِ) كحضور الجنازة والكسوف والاجتماع للاستسقاء (عِنْدَ وُجُودِهِ) أي وجود السبب ويجوز له التيمم ولو كان الماء حاضراً إذا خشي فوت الجنازة ونحوها (وَالْحَائِضِ لِلْوَطْءِ) إذا عدم الماء في الميل أو نحو ذلك (وَتُكَرِّرُهُ) أي التيمم (لِلتَّكْرَارِ) حيث قدرته لمرة، فإن قدرته بوقت أو مرارٍ جاز تكرار الوطء إلى انقضاء الوقت أو العدد.

(فَصْلٌ) في نواقض التيمم

(وَيَنْتَقِضُ) التيمُّم بأحد أمورٍ ستةٍ: (بِالْفَرَاغِ مِمَّا فُعِلَ لَهُ) من صلاةٍ أو قراءةٍ أو نحو ذلك (وَبِالِاشْتِغَالِ بِغَيْرِهِ) أي بغير ما تيمَّم له (وَبِزَوَالِ الْعُذْرِ) الذي تيمم من أجله (وَوُجُودِ الْمَاءِ قَبْلَ كَمَالِ الصَّلَاةِ) في حق عادم الماء (وَ) بوجود الماء (بَعْدَهُ) أي بعد كمال الصلاة (يُعِيدُ الصَّلَاتَيْنِ) بالوضوء (إِنْ أَدْرَكَ) الصلاة (الْأُولَى وَرَكْعَةً) من الثانية قبل خروج الوقت (بَعْدَ الْوُضُوءِ وَإِلَّا) يدرك كل ذلك (فَالْأُخْرَى) يعيدها (إِنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً) كاملة منها بمعنى يغلب في ظنه أنه يدرك ذلك فتلزمه الإعادة بالوضوء (وَبِخُرُوجِ الْوَقْتِ) يعني وقت الصلاة التي تيمم لها لا في القراءة أو النفل أو اللبث فلا ينتقض إلا بخروج ما قدره (وَ) ينتقض أيضاً بـ (نَوَاقِضِ الْوُضُوءِ).

(بَابُ الْحَيْضِ)

(هُوَ الْأَذَى الْخَارِجُ مِنَ الرَّحِمِ) سواءً كان دماً أو صفرة أو كدرة (فِي وَقْتٍ مَخْصُوصٍ) يحترز من أوقات تعذره (وَالنَّقَاءُ الْمُتَوَسِّطُ بَيْنَهُ) أي بين خروج الدم نحو أن تدمي يوماً وتنقي يوماً وتدمي في الثالث (جُعِلَ) أي الحيض (دَلَالَةً عَلَى أَحْكَامٍ) وهي البلوغ وخُلُوّ الرَّحم من الولد وانقضاء العدَّة (وَعِلَّةً فِي) مسائِلَ (أُخَرَ) وهي تحريم الوطء والصلاة ومس المصحف ودخول المسجد وقراءة القرآن ونحوها.

(فَصْلٌ) في مدته وحالات تعذره

(وَأَقَلُّهُ ثَلَاثٌ) بلياليها من الوقت إلى الوقت (وَأَكْثَرُهُ عَشْرٌ وَهِيَ) أي العشرة الأيام (أَقَلُّ الطُّهْرِ وَلَا حَدَّ لِأَكْثَرِهِ) أي لأكثر الطهر (وَيَتَعَذَّرُ) مجيء الحيض في أربع حالات (قَبْلَ دُخُولِ الْمَرْأَةِ فِي السَّنَةِ) (التَّاسِعَةِ وَقَبْلَ) مضي مدة (أَقَلِّ الطُّهْرِ) وهي عشرة أيام (بَعْدَ) مضي (أَكْثَرِ الْحَيْضِ) فإنَّ ما أتى من الدم بعد مضي عشرة أيام من أول الحيض وقبل عشرة أيام من أول ما رأت الطهر لا يسمى حيضاً حتى تمضي عشرة أيام كوامل تكون طهراً (وَبَعْدَ السِّتِّينَ) عاماً من عمر المرأة فإنَّه لا حيض

بعدها (وَحَالِ الْحَمْلِ وَتَثْبُتُ الْعَادَةُ) حيضاً وطهراً وقتاً وعدداً (لِمُتَغَيِّرَتِهَا) أي التي تتغير عادتها (وَالْمُبْتَدَأَةِ بِقُرْأَيْنِ) أي حيضتين (وَإِنِ اخْتَلَفَا) أي القرأين (فَيُحْكَمُ بِالْأَقَلِّ) سواء تقدم أم تأخر (وَيُغَيِّرُهَا) الحيض (الثَّالِثُ الْمُخَالِفُ) للعادة في المدة (وَتَثْبُتُ بِالرَّابِعِ) ولو خالف الثالث (ثُمَّ كَذَلِكَ) يعني كل شفع يثبت وكل وتر يغير يعني إذا كان مخالفاً والله أعلم وأحكم.

(فَصْلٌ):

(وَلَا حُكْمَ لِمَا جَاءَ وَقْتَ تَعَذُّرِهِ) يعني في الأربع الحالات المتقدمة (فَأَمَّا) ما جاء (وَقْتَ إِمْكَانِهِ فَتَحَيَّضُ) يعني تعامل نفسها معاملة الحائض مهما بقي الدم مستمراً (فَإِنِ انْقَطَعَ لِدُونِ ثَلَاثٍ صَلَّتْ) بالوضوء لا بالغسل (فَإِنْ تَمَّ) ذلك الانقطاع (طُهْراً) أي بقي عشرة أيام من يوم رؤية الدم (قَضَتِ الْفَائِتَ) من الصلوات التي تركتها حال رؤيتها للدم (وَإِلَّا) يتم طهراً بل عاد قبل عشرة أيام (تَحَيَّضَتْ) أي عملت بأحكام الحيض (ثُمَّ) تفعل (كَذَلِكَ) يعني كلما جاءها في العشر عاملت نفسها معاملة الحائض وكلما انقطع الدم في العشر معاملة الطاهر؛ لكن بالغسل بعد الثلاث وبالوضوء فيها (غَالِباً) احترازاً ممن عادتها توسط النقاء فإنها تتحيض حسب عادتها (إِلَى الْعَاشِرِ فَإِنْ) استمر و (جَاوَزَهَا) أي العشرة الأيام (فَإِمَّا) أنْ تكون المرأة (مُبْتَدَأَةً عَمِلَتْ بِعَادَةِ قَرَائِبِهَا مِنْ قِبَلِ أَبِيهَا) الأقرب فالأقرب (فَإِنِ اخْتَلَفْنَ) في العادة (فَبِأَقَلِّهِنَّ طُهْراً وَأَكْثَرِهِنَّ حَيْضاً) نحو أن يكون طهر إحدى أخواتها اثني عشر وحيضها ثلاثاً وحيض الأخرى ستاً وطهرها أربعة وعشرين فإنها تأخذ بالست في الحيض وبالاثني عشر في الطهر ولو تداخلت الأشهر (فَإِنْ عَدِمْنَ) أيّ نساؤها (أَوْ كُنَّ مُسْتَحَاضَاتٍ) أو لم تعرف عادتهن (فَبِأَقَلِّ الطُّهْرِ) وهو عشرٌ (وَأَكْثَرِ الْحَيْضِ) وهو عشرٌ (وَإِمَّا) أنْ تكون المرأة (مُعْتَادَةً) يعني قد ثبت لها عادةٌ وقتاً وعدداً (فَتَجْعَلُ قَدْرَ عَادَتِهَا حَيْضاً) يعني تتحيض في تلك المدة (وَالزَّائِدَ) على تلك المدة (طُهْراً) فيكون لها أحكام الطاهر فتقضي ما تركت من الصلاة في الأيام الزائدة على العادة وتعامل نفسها معاملة الطاهر في الأشهر المستقبلة (إِنْ أَتَاهَا) حيضها (لِعَادَتِهَا) يعني في الوقت كأول الشهر مثلاً ثم استمر (أَوْ) أتاها (فِي غَيْرِهَا) نحو أن يأتيها في نصف

الشهر وعادتها في أوله (**وَقَدْ مَطَلَهَا فِيْهِ**) أي لم يأتها في أوله[1] (**أَوْ**) أتاها في غير عادتها و (**لَمْ يَمْطُل**) في وقت عادتها (**وَعَادَتُهَا تَتَنَقَّلُ**) بين أوله ونصفه مثلاً فهذه تجعل قدر عادتها حيضاً والزائد طهراً (**وَإِلَّا**) تتنقل عادتها وجاوز العشر (**فَاسْتِحَاضَةٌ كُلُّهُ**) أي من أول العشر ـ فيكون حكمها حكم الطاهر في جميع العشر فتقضي ما فات من الصلوات والصيام، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في محظورات الحيض

(**وَيَحْرُمُ بِالْحَيْضِ مَا يَحْرُمُ بِالْجَنَابَةِ**) وقد تقدم (**وَ**) يحرم بالحيض أيضاً (**الْوَطْءُ فِي**) باطن (**الْفَرْجِ**) ولها قتله إن لم يندفع (**حَتَّىٰ تَطْهُرَ وَتَغْتَسِلَ**) إن أمكن لنص الآية الكريمة (**أَوْ تَيَمَّمَ لِلْعُذْرِ**) المبيح لترك الغسل وقد تقدم ذلك (**وَنُدِبَ أَنْ تَتَعَاهَدَ نَفْسَهَا بِالتَّنْظِيفِ**) ومشط الشعر وإزالة الدرن والدم (**وَ**) ندب لها (**فِي أَوْقَاتِ الصَّلَاةِ أَنْ تَوَضَّأَ وَتَوَجَّهَ**) للقبلة (**وَتَذْكُرَ اللهَ تَعَالَىٰ**) من تسبيحٍ ودعاءٍ وتهليلٍ وتكبيرٍ لورود الأثر بذلك وللتعود (**وَعَلَيْهَا قَضَاءُ الصِّيَامِ**) الذي تركته أيام الحيض وجوباً (**لَا الصَّلَاةِ**) فلا يجب قضاؤها.

(فَصْلٌ) في أحكام المستحاضة

(**وَالْمُسْتَحَاضَةُ**) المستمر دمها لها أربعة أحوال: (**كَالْحَائِضِ**) فيما يجوز ويحرم وذلك (**فِيمَا عَلِمَتْهُ حَيْضاً**) حيث تكون ذاكرةً لوقتها وعددها (**وَ**) تكون هذه الذاكرة لوقتها وعددها (**كَالطَّاهِرِ فِيمَا عَلِمَتْهُ طُهْراً**) وذلك بعد انقضاء أيام حيضها التي اعتادتها (**وَلَا تُوطَأُ فِيمَا جَوَّزَتْهُ حَيْضاً وَطُهْراً**) وذلك حيث تكون ناسيةً لوقتها وعددها فإنها بعد مجاوزة العشر تجوِّز في كل يومٍ من وقت ابتداء الدم أنَّه طهرٌ وأنه حيضٌ إلى أن يفرِّجَ الله عنها أو تموت أو تيأس (**وَلَا تُصَلِّي**) من كانت حالتها كذلك (**بَلْ تَصُومُ**) وجوباً بنيةٍ مشروطةٍ، ويلزم هذا الحكم أيضاً في هذه الحالة وهي قوله ﵇: (**أَوْ جَوَّزَتْهُ انْتِهَاءَ حَيْضٍ وَابْتِدَاءَ طُهْرٍ**) وذلك حيث تكون ذاكرةً لوقتها ناسيةً لعددها فإذا جاء وقت حيضها فإنها تقطع في ثلاثة أيامٍ من ابتداء وقتها أنها حيض ثم تُجَوِّزُ في كل يوم بعد الثلاث أنه

(١) لكنها في هذه الصورة ترجع في الوقت إلى عادة نسائها، فإن عدمن فتجعل قدر عادتها حيضاً وعشرة أيام طهراً، وهكذا كما قرر للمذهب الشريف، تمت معلقاً.

حيضٌ وأنه طهرٌ وأنه انتهاءُ حيضِها وابتداءُ طهرِها لجواز أن يكون حيضها ثلاثاً أو أربعاً أو خمساً ...الخ فلا توطأ ولا تصلي بل تصوم (لَكِنْ تَغْتَسِلُ) في السبعة الأيام (لِكُلِّ صَلَاةٍ إِنْ صَلَّتْ) أي إن كان مذهبها وجوب الصلاة ومذهبنا لا صلاة (وَحَيْثُ تُصَلِّي) المستحاضة وذلك حيث تكون ذاكرةً لعددها ووقتها والذاكرة لوقتها الناسية لعددها في العشرين الزائدة على العشر (تَوَضَّأُ لِوَقْتِ كُلِّ صَلَاةٍ) إذا أتت بكل صلاة في وقتها (كَسَلِسِ الْبَوْلِ وَنَحْوِهِ) من به جراحةٌ استمرت طراوتها (وَلَهُمَا) أي المستحاضة وسَلِسِ البول (جَمْعُ التَّقْدِيمِ) في اختيار الأولى (وَالتَّأْخِيرِ) في اختيار الثانية (وَالْمُشَارَكَةِ) ووقته أول العصر وأول العشاء ما يسع الوضوءَ وأربع ركعات على الصحيح من المذهب فيكون وقتاً للصلاتين على طريق البدل (بِوُضُوءٍ وَاحِدٍ وَيَنْتَقِضُ) وضوؤهم (بِمَا عَدَا) الدم والبول (الْمُطْبِقَ) أي المستمر (مِنَ النَّوَاقِضِ) نحو الحدث والنوم وسائر النواقض (وَ) ينتقض أيضاً (بِدُخُولِ كُلِّ وَقْتِ اخْتِيَارٍ) لأي صلاة بالنظر إلى المؤقت (أَوْ) وقت (مُشَارَكَةٍ).

(فَصْلٌ) في بقية أحكام المستحاضة وسَلِسِ البول

(وَإِذَا انْقَطَعَ) الدم والبول ونحوهما (بَعْدَ الْفَرَاغِ) من الصلاة (لَمْ تُعِدْ) ما قد صلت ولو كان الوقت باقياً (وَقَبْلَهُ) أي قبل الفراغ من الصلاة إذا انقطع (تُعِيدُ) أي تستأنف الصلاة (إِنْ ظَنَّتِ انْقِطَاعَهُ حَتَّى تَوَضَّأَ وَتُصَلِّيَ فَإِنْ) استأنفت و (عَادَ) الدم (قَبْلَ الْفَرَاغِ) من الوضوء المستأنف (كَفَى) الوضوء (الْأَوَّلُ) لأنه انكشف أنه لم يزل عذرها (وَعَلَيْهِمَا) أي المستحاضة وسلِس البول (التَّحَفُّظُ مِمَّا عَدَا الْمُطْبِقَ) من النجاسات (فَلَا يَجِبُ غَسْلُ الْأَثْوَابِ مِنْهُ) أي من المطبق والبدن كالثوب (لِكُلِّ صَلَاةٍ بَلْ) يغسلها (حَسَبَ الْإِمْكَانِ كَلِثَلَاثَةِ[1] أَيَّامٍ) أو أكثر إن لم يتمكن.

(فَصْلٌ) في النفاس

(وَالنِّفَاسُ كَالْحَيْضِ فِي جَمِيعِ مَا مَرَّ) من الأحكام الشرعية (وَإِنَّمَا يَكُونُ) النفاس (بِوَضْعِ كُلِّ الْحَمْلِ) لا بعضه فلا تصير به نفساء ولا بدَّ أن يكون الوضع من موضعه وأن يكون الحمل (مُتَخَلِّقاً) أي قد ظهر فيه أثر الخلقة والتخاطيط (عَقِيبَهُ) أي بعد وضع الحمل (دَمٌ) ولو قطرة وإلا لم تكن نفساء

(١) في (أ): كَثَلَاثَةِ أَيَّامٍ.

(**وَلَا حَدَّ لِأَقَلِّهِ**) ولو ساعة أو لحظة أو نحو ذلك (**وَأَكْثَرُهُ أَرْبَعُونَ يَوْماً فَإِنْ جَاوَزَهَا**) أي الأربعين اليوم (**فَكَالْحَيْضِ جَاوَزَ الْعَشْرَ**) فإما أن تكون مبتدأةً فتعمل بعادة نسائها فإن لم يَكُنّ أو لا عادة لهنَّ أو كنَّ مثلَها فالأربعون، وإمَّا معتادةً فتجعل قدر عادتها نفاساً والزائد طهراً (**وَلَا يُعْتَبَرُ الدَّمُ فِي انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ بِهِ**) أي بالوضع المذكور فإذا وضعت المعتدةُ فقد انقضتْ عدَّتها ولو لم يخرج عقيب وضعها دم بخلاف النفاس، والله أعلم.

(كِتَابُ الصَّلاَةِ)

(فَصْلٌ) في شروط وجوبها

(يُشْرَطُ فِي وُجُوبِهَا عَقْلٌ) فلا تجب على المجنون ونحوه (وَإِسْلَامٌ) فلا تجب على الكافر، وهذا مبنيٌّ على أنَّ الكفَّار غيرُ مخاطبين بالشرعيات، والمذهب أنهم مخاطبون وأنَّ الإسلام شرطٌ في الصحة لا في الوجوب (وَبُلُوغٌ بِاحْتِلَامٍ) يقع معه إنزال المني ولو بغير شهوةٍ ويعم الذكر والأنثى (أَوْ إِنْبَاتٍ) في شعر العانة المتجعِّد في بنت التسع فما فوق وابن العشر فما فوق (أَوْ مُضِيِّ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً) منذ ولادته عندنا (أَوْ حِبَلٍ أَوْ حَيْضٍ) وهذان يختصان بالأنثى (وَالْحُكْمُ) في الحيض والحبل (لِأَوَّلِهِمَا) فالحبل من العلوق والحيض من رؤية الدم (وَيُجْبَرُ الرِّقُّ) وهو المملوك (وَابْنُ الْعَشْرِ) وبنت التسع (عَلَيْهَا) أيّ على الصلاة (وَلَوْ بِالضَّرْبِ كَالتَّأْدِيبِ) أي كضرب التأديب على تعلمه للمصالح التي يعود نفعها عليه.

(فَصْلٌ) في شروط صحتها

(وَفِي صِحَّتِهَا سِتَّةٌ) والسابعُ الإسلام (الْأَوَّلُ: الْوَقْتُ وَطَهَارَةُ الْبَدَنِ مِنْ حَدَثٍ وَنَجَسٍ) وقد مرَّ ذلك إذا كان الحدث والنَّجس (مُمْكِنِي الْإِزَالَةِ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ) أمَّا إذا لم يمكن إزالتها لعدم الماء أو لتعذر الإحتراز كالمستحاضة وسَلِس البول أو لخشية الضَّرر فليس بشرطٍ لازمٍ.

(الثَّانِي: سَتْرُ جَمِيعِ الْعَوْرَةِ فِي جَمِيعِهَا) أيّ في جميع الصلاة (حَتَّى لَا تُرَى إِلَّا بِتَكَلُّفٍ) ولو بتكلف نفسه (وَ) يجب سترها (بِمَا لَا يَصِفُ) من الثياب لرقته لون البشرة (وَلَا تَنْفُذُهُ الشَّعَرَةُ بِنَفْسِهَا) فإذا كانت تنفذ منه بنفسها تحقيقاً أو تقديراً لا بمعالجةٍ لم تجزئ الصلاة به وحده (وَهِيَ) أي

العورة بالنظر إلى الصلاة (مِنَ الرَّجُلِ وَمَنْ لَمْ يَنْفُذْ عِتْقُهُ) من الإماء والمدبرة وأم الولد والمكاتبة (مِنَ الرُّكْبَةِ إِلَى تَحْتِ السُّرَّةِ) بمقدار الشفه، فإن بدا شعرة من هذا القدر فسدت الصلاة (وَ) العورة (مِنَ الْحُرَّةِ) بالنَّظر إلى الصَّلاة جميعُ جسدها وشعرها (غَيْرُ الْوَجْهِ وَالْكَفَّيْنِ وَنُدِبَ) في الصلاة الستر (لِلظَّهْرِ) وللصدر (وَالْهَبْرِيَّةِ) وهي لحمة باطن الساق (وَالْمَنْكِبِ).

(الثَّالِثُ: طَهَارَةُ كُلِّ مَحْمُولِهِ) أي محمول المصلِّي (وَ) طهارةُ كلِّ (مَلْبُوسِهِ وَ) يشترط أيضاً (إِبَاحَةُ مَلْبُوسِهِ) أي ملبوس المصلي حال صلاته ولو خاتماً وإلَّا لم تصح (وَ) إباحةُ (خَيْطِهِ) فلو كان في ملبوسه خيطٌ حرامٌ أو خِيطَ بخيطٍ حرامٍ لم تصح صلاته (وَ) إباحة (ثَمَنِهِ الْمُعَيَّنِ) أي المدفوع الحالِّ، لا إذا اشتراه إلى الذمَّة وقضاه غصباً فتصح فيه الصلاة (وَفِي الْحَرِيرِ الْخِلَافُ) المقرر للمذهب أن الصلاة لا تصح بالقدر المحرَّم منه ممن لا يجوز له لبسه (فَإِنْ تَعَذَّرَ) الثوب الطاهر جميعه والمباح كذلك وخشي المصلي خروج الوقت (فَعَارِياً قَاعِداً) متربِّعاً (مُومِياً) لركوعه وسجوده (أَدْنَاهُ) أي أقله وجوباً (فَإِنْ خَشِيَ) الذي لا يجد إلَّا المتنجسَ (ضَرَراً) من صلاته عارياً في الحال أو المآل (أَو تَعَذَّرَ) عليه (الِاحْتِرَازُ) من النجاسة كسلِس البول ونحوه (صَحَّتْ) ووجبت (بِالنَّجِسِ) ويلزمه تأخير الصلاة حيث يصلي به لخشية الضرر (لَا بِالْغَصْبِ) فلا تصح الصلاة به (إِلَّا لِخَشْيَةِ تَلَفٍ) من التعري لبردٍ أو نحوه بشرط أن لا يخشى على مالكه التلف (وَإِذَا الْتَبَسَ) الثوبُ (الطَّاهِرُ بِغَيْرِهِ صَلَّاهَا فِيهِمَا) أي في كلِّ واحدٍ منهما مرةً (وَكَذَا) إذا التبس (مَاءَانِ مُسْتَعْمَلٌ أَوْ نَحْوُهُ) ماء الورد الذي قد ذهب ريحه (أَحَدُهُمَا) فيستعمل كلَّ واحدٍ منهما (فَإِنْ ضَاقَتِ) الصلاة ولم يتَّسع ما بقي من الوقت لفعلها مرتين (تَحَرَّى) بما يغلب في ظنِّه أنَّه الطاهر أو المطهر.

(وَتُكْرَهُ) الصلاة (فِي كَثِيرِ الدَّرَنِ) من الثياب (وَفِي الْمُشْبَعِ صُفْرَةً وَحُمْرَةً) لا غيرهما (وَ) تكره (فِي السَّرَاوِيلِ) وحده (وَالْفَرْوِ وَحْدَهُ) من دون قميصٍ أو إزارٍ (وَفِي جِلْدِ الْخَزِّ) قيل هو دابَّةٌ بحريَّةٌ يُعمل من جلدها ملابسُ نفيسةٌ، والكراهة فيها وفي المشبع حُمرةً وصُفرةً للحظر، وفي الباقيات للتنزيه.

﴿الرَّابِعُ: إِبَاحَةُ مَا يُقِلُّ مَسَاجِدَهُ﴾ أي يحملها، يعني المكان الذي يصلي فيه ﴿وَيَسْتَعْمِلُهُ﴾ المصلي ﴿فَلَا يُجْزِئُ﴾ المصليَ ﴿قَبْرٌ﴾ لمسلمٍ أو غيره ﴿وَسَابِلَةٌ﴾ أي طريق مسبلة ﴿عَامِرَةٌ﴾ بالمرور بمعنى أنها لا تزال ممرّاً للنَّاس ﴿وَمَنْزِلُ غَصْبٍ﴾ فلا تصح فيه للغاصب ولا لغيره ﴿إِلَّا لِمُلْجِئٍ﴾ هذا عائدٌ إلى الثلاثة الأشياء، والملجئ أمران: أن يكون محبوساً فيها فتجوز له الصلاة آخر الوقت بالإيماء، أو يدخل لإنكار المنكر راجياً زواله أو تقليله وتَضَيَّق وقتُ الصلاة؛ فيجوز له الصلاة فيها ﴿وَلَا أَرْضٌ﴾ مغصوبةٌ والمصلي ﴿هُوَ غَاصِبُهَا﴾ وتصح لغيره ما لم يعلم أو يظن كراهة المالك ﴿وَتَجُوزُ﴾ الصلاة ﴿فِيمَا ظَنَّ﴾ المصلي ﴿إِذْنَ مَالِكِهِ﴾ من ثوبٍ أو دارٍ أو أرضٍ.

﴿وَتُكْرَهُ﴾ الصلاة كراهة تنزيهٍ ﴿عَلَى تِمْثَالِ حَيَوَانٍ﴾ احترازاً من الجماد ﴿كَامِلٍ﴾ احترازاً من الناقص كعديم الرأس فتصح عليه الصلاة، أما ذات الجِرم فلا تصح الصلاة إلا بعد إزالتها إذا تمكَّنَ المصلِّي من ذلك ﴿إِلَّا﴾ أن يكون التمثال ﴿تَحْتَ الْقَدَمِ أَوْ فَوْقَ الْقَامَةِ﴾ وكلٌّ بقامته فلا كراهة ﴿وَ﴾ تكره أيضاً ﴿بَيْنَ الْمَقَابِرِ وَ﴾ تكره ﴿مُزَاحَمَةُ نَجِسٍ﴾ نحو جدارٍ مطَيَّنٍ بنجسٍ أو رجُلٍ لباسه متنجسٌ ﴿لَا يَتَحَرَّكُ بِتَحَرُّكِهِ﴾ أي بتحرُّكِ المصلي فإنَّ ذلك يفسدها كما سيأتي ﴿وَ﴾ تكره ﴿فِي الْحَمَّامَاتِ﴾ ولو كانت طاهرةً ﴿وَعَلَى اللُّبُودِ﴾ وهي الأصواف المتلبدة ﴿وَنَحْوِهَا﴾ المسوح وهي بسط الشعر، لأن المشروع أن تكون على الأرض أو على ما ينبت فيها كالحصير.

﴿الْخَامِسُ: طَهَارَةُ مَا يُبَاشِرُهُ﴾ المصلي ﴿أَوْ﴾ يباشرُ ﴿شَيْئاً مِنْ مَحْمُولِهِ﴾ والمباشرة الملامسة من دون حائلٍ إذا كان الملامس ﴿حَامِلاً﴾ للمصلي أو لبعض أعضائه أو لأطراف ثيابه ﴿لَا مُزَاحِماً﴾ له حال قيامه وقعوده لأنَّ مزاحمة النَّجِس لا تفسد ﴿وَ﴾ طهارة ﴿مَا يَتَحَرَّكُ بِتَحَرُّكِهِ﴾ حال صلاته ﴿مُطْلَقاً﴾ أي سواءً كان مباشراً أم مبايناً حاملاً أم مزاحماً قريباً أم بعيداً ﴿وَإِلَّا﴾ يتمكن المصلي من موضعٍ طاهرٍ بل يكون مستقلاً على نجاسةٍ ﴿أَوْمَأَ لِسُجُودِهِ﴾ أخفض الإيماء.

﴿السَّادِسُ: تَيَقُّنُ اسْتِقْبَالِ عَيْنِ الْكَعْبَةِ أَوْ جُزْءٍ مِنْهَا﴾ أيِّ جزءٍ كان ﴿وَإِنْ طُلِبَ﴾ اليقين ﴿إِلَى آخِرِ الْوَقْتِ﴾ أما لو غلب في ظنِّه أنه لا يدرك اليقين إلا بعد خروج الوقت أجزأه التحرِّي في أوله ﴿وَهُوَ﴾ أي اليقين لاستقبال عينها فرضٌ ﴿عَلَى الْمُعَايِنِ﴾ وهو الذي في الميل منها على وجهٍ ليس

بينهما حائل (وَ) هو فرضُ على (مَنْ فِي حُكْمِهِ) وهو الذي يكون في بعض بيوت مكة داخل الميل من الحرم، فإنَّ هذا حكمه اليقين في استقبال الكعبة كالمعاين (وَعَلَى غَيْرِهِ) أي على غير المعاين ومن في حكمه (فِي غَيْرِ مِحْرَابِ الرَّسُولِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ الْبَاقِي) على ما وضعه النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ (التَّحَرِّي لِجِهَتِهَا) والتحرِّي يكون بالنَّظر في الأمارات المفيدة للظنِّ بأنَّه قد صار مسامِتاً للقبلة، فمنها أنَّ الشمس تغرب في الشتاء في أذن المستقبِلِ من بعد دخول العصر إلى الغروب، وفي الصيف في مؤخر عينه الشمال، وما بينهما تدور من العين إلى الأذن، ومنها أنَّه يستقبل القطب ثم يضع سبابة يده اليمنى على أنفه ويُغمض عينه اليمنى وينظر القطب بعينه الشمال ثم ينتقل إلى جهة المغرب يسيراً فإذا غاب عنه القطب فهو القدر الذي يياسر منه، ومن ذلك اعتماد البوصلات الحديثة التي تحدِّدُ اتِّجاه الكعبة، فقد ذُكِرَ لنا أنَّ إمام زماننا مجد الدين بن محمد المؤيدي عليه السلام كان يعتمد عليها، وقد جرَّبناها في محاريبَ موضوعة على الصحة فوجدناها كما قلنا، والله أعلم (ثُمَّ) إذا لم يمكن التحري ففرضه (تَقْلِيدُ الْحَيِّ) العدل العارف (ثُمَّ) يرجع إلى (الْمِحْرَابِ) إن لم يجد حيّاً بشرط أن يعلم أو يظنَّ أنَّه نَصَبَه ذو معرفةٍ أو صلى فيه (ثُمَّ حَيْثُ يَشَاءُ) من الجهات (آخِرَ الْوَقْتِ، وَيُعْفَى) استقبال القبلة (لِمُتَنَفِّلٍ رَاكِبٍ فِي غَيْرِ الْمَحْمَلِ) أما في المحمل فيمكنه استقبال القبلة من دون انقطاع السير ولا يسجد على المحمل.

(وَيَكْفِي مُقَدَّمَ التَّحَرِّي) في طلب القبلة (عَلَى التَّكْبِيرَةِ) للإحرام (إِنْ شَكَّ بَعْدَهَا) قبل الفراغ من الصلاة (أَنْ يَتَحَرَّى) بأن ينظر (أَمَامَهُ) لطلب الأمارة (وَيَنْحَرِفَ) إلى حيث الإصابة (وَيَبْنِيَ) على ما قد فعله من الصلاة (وَلَا يُعِيدُ الْمُتَحَرِّي الْمُخْطِئُ إِلَّا فِي الْوَقْتِ إِنْ تَيَقَّنَ الْخَطَأَ كَمُخَالَفَةِ جِهَةِ إِمَامِهِ جَاهِلاً) نحو أن يكون في ظلمة.

(وَيُكْرَهُ اسْتِقْبَالُ نَائِمٍ) وميتٍ وقبرٍ (وَمُحْدِثٍ وَمُتَحَدِّثٍ) لئلا يشغل قلب المصلي (وَفَاسِقٍ وَسِرَاجٍ) لئلا يتشبَّه بعبَدَة النَّار (وَنَجِسٍ) إذا كانت هذه الأشياء (فِي) قَدْر (الْقَامَةِ) بُعْداً وارتفاعاً (وَلَوْ مُنْخَفِضَةً) أكثر من القامة (وَنُدِبَ لِمَنْ) أراد الصلاة (فِي الْفَضَاءِ اتِّخَاذُ سُتْرَةٍ) من بناءٍ أو غيره قدر ذراع (ثُمَّ عُودٍ ثُمَّ خَطٌّ).

(فَصْلٌ) في أفضل أمكنتها

(وَأَفْضَلُ أَمْكِنَتِهَا) أي الصلوات الخمس (الْمَسَاجِدُ وَأَفْضَلُهَا) أي المساجد (الْمَسْجِدُ الْحَرَامُ، ثُمَّ مَسْجِدُ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ، ثُمَّ مَسْجِدُ بَيْتِ الْمَقْدِسِ، ثُمَّ) مسجد (الْكُوفَةِ، ثُمَّ الْجَوَامِعُ) التي تكثر فيها صفوف الجماعات (ثُمَّ مَا شَرُفَ عَامِرُهُ) بأن يكون ذا فضلٍ مشهورٍ في دينٍ وعلمٍ.

(وَلَا يَجُوزُ فِي الْمَسَاجِدِ إِلَّا الطَّاعَاتُ) كالذكر والصلاة، ومن جملة الذكر العلوم الدينية (غَالِباً) احترازاً من المنفعة الخاصة إذا كانت تابعةً لقربةٍ متمحضةٍ عمَّا يعود نفعه على النَّفْس من عبادةٍ أو غيرها فإنها تجوز (وَيَحْرُمُ الْبَصْقُ فِيهَا) أي في المساجد (وَفِي هَوَائِهَا) ولو لم يقع عليها بل ينفذها (وَاسْتِعْمَالُهُ) أي هوائها (مَا عَلَا) إمَّا بمدِّ غروس عليه أو مدِّ ثياب على سطحه فلا يجوز (وَنُدِبَ) للمصلي نافلةً (تَوَقِّي مَظَانِّ الرِّيَاءِ) وهي حيث يجتمع الناس في مساجد وغيرها (إِلَّا مَنْ أَمِنَهُ) أيْ أَمِنَ الرياء (وَبِهِ يُقْتَدَى) فالأرجح له الإظهار لأنَّه يثاب على قصد الهداية لغيره، وإلا فهي في الخلوات أفضل، والله أعلم.

(بَابُ الأَوْقَاتِ)

(اخْتِيَارُ الظُّهْرِ مِنَ الزَّوَالِ) وعلامته زيادة ظلِّ كلِّ منتصبٍ في ناحية المشرق (وَآخِرُهُ مَصِيرُ ظِلِّ الشَّيْءِ) المنتصب (مِثْلَهُ) سوى فيءِ الزَّوال (وَهُوَ أَوَّلُ) اختيار (الْعَصْرِ، وَآخِرُهُ الْمِثْلَانِ) أي مِثْلَا المنتصب سوى فيءِ الزوال (وَ) وقت الاختيار (لِلْمَغْرِبِ مِنْ رُؤْيَةِ كَوْكَبٍ لَيْلِيٍّ) لا نهاريٍّ، والنجوم النهاريَّةُ أربعةٌ، فالخامس ليليٌّ (وَمَا فِي حُكْمِهَا) تقليد المؤذن العدل وخبر العدل بظهوره والتحرِّي في الغيم (وَآخِرُهُ ذَهَابُ الشَّفَقِ الْأَحْمَرِ وَهُوَ أَوَّلُ) اختيار (الْعِشَاءِ، وَآخِرُهُ ذَهَابُ ثُلُثِ اللَّيْلِ، وَ) وقت الاختيار (لِلْفَجْرِ مِنْ طُلُوعِ) النور (الْمُنْتَشِرِ) من الجنوب إلى الشمال لا المستطيل من المشرق إلى المغرب (إِلَى بَقِيَّةٍ تَسَعُ رَكْعَةً كَامِلَةً) بقراءتها قبل طلوع الشمس.

(وَاضْطِرَارُ الظُّهْرِ مِنْ آخِرِ اخْتِيَارِهِ) من غير وقت المشاركة (إِلَى بَقِيَّةٍ) من النهار (تَسَعُ الْعَصْرَ) يعني بعد صلاة الظهر (وَ) وقت الإضطرار (لِلْعَصْرِ اخْتِيَارُ الظُّهْرِ إِلَّا مَا يَسَعُهُ) أي الظهر (عَقِيبَ الزَّوَالِ وَ) كذا (مِنْ آخِرِ اخْتِيَارِهِ) أي اختيار العصر وهو مصير ظلّ الشيء مِثْلَيْهِ (حَتَّى لَا يَبْقَى مَا يَسَعُ رَكْعَةً) ولا يدخل الحدُّ في المحدود (وَكَذَلِكَ الْمَغْرِبُ وَالْعِشَاءُ) أي هما في الإضطرار نظير الظهر والعصر (وَ) وقت الإضطرار (لِلْفَجْرِ إِدْرَاكُ رَكْعَةٍ) كاملةٍ قبل طلوع الشمس.

(وَرَوَاتِبُهَا) تؤدى (فِي أَوْقَاتِهَا) أي في أوقات الفروض (بَعْدَ فِعْلِهَا) أي بعد فعل الفروض (إِلَّا الْفَجْرَ) فقبله (غَالِباً) احترازاً ممن يؤخر الفجر حتى يخشى فوتها فإنَّ الواجب تقديمُ الفريضة ثم السنَّة (وَكُلُّ وَقْتٍ يَصْلُحُ لِلْفَرْضِ قَضَاءً) يعني أنَّه لا وقت مكروه في قضاء الفرض (وَتُكْرَهُ الْجَنَازَةُ) الصلاة والدفن (وَالنَّفْلُ فِي الثَّلَاثَةِ) الأوقات وهي عند طلوع الشمس حتى ترتفع وعند قائمة الظهيرة وعند غروبها حتى يسقط شعاعها (وَأَفْضَلُ الْوَقْتِ أَوَّلُهُ) في كل الصلوات.

(فَصْلٌ) في التوقيت والجمع

(وَعَلَى نَاقِصِ الصَّلَاةِ) وهو من يصلي قاعداً أو يترك فرضاً من فروضها لأعذارٍ شرعيةٍ مانعةٍ أصلية أو طارئة (أَوْ) ناقص (الطَّهَارَةِ) وهو المتيمم أو المتلبس بالنجاسة (غَيْرَ الْمُسْتَحَاضَةِ وَنَحْوِهَا) سَلِسِ البول وذي الجراحة المستمرة (التَّحَرِّي) في تأدية الصلاة الناقصة أو طهارتها (لآخِرِ الإِضْطِرَارِ وَلِمَنْ عَدَاهُمْ) أي عدا ناقص الصَّلاة أو الطَّهارة (جَمْعُ الْمُشَارَكَةِ) وقد مرَّ وقته وقدره في أحكام المستحاضة (وَلِلْمَرِيضِ الْمُتَوَضِّئِ) حيث صلى قائماً (وَالْمُسَافِرِ وَلَوْ) كان سفره (لِمَعْصِيَةٍ وَالْخَائِفِ) في الحالِ أو في المآل (وَالْمَشْغُولِ بِطَاعَةٍ) نحو التدريس مع خشية فوت الطلبة في أول الوقت ونحو الوعظ (أَوْ مُبَاحٍ يَنْفَعُهُ وَيَنْقُصُهُ التَّوْقِيتُ) نحو صنعةٍ أو حرفةٍ يعود نفعها عليه ولم يقصد به وجهَ قربةٍ والتوقيت ينقص ما يرجوه من نفعه أو تمامه في ذلك الوقت (جَمْعُ التَّقْدِيمِ وَالتَّأْخِيرِ بِأَذَانٍ لَهُمَا) أي للصَّلاتين جميعاً (وَإِقَامَتَيْنِ) لكلِّ صلاةٍ إقامةٌ (وَلَا يَسْقُطُ التَّرْتِيبُ) بين الصلاتين المجموعتين (وَإِنْ نَسِيَ) المصلي فقدم الثانية؛ بل يستأنف الصلاتين (وَيَصِحُّ التَّنَفُّلُ بَيْنَهُمَا) أي بين المجموعتين.

(بَابٌ) في الأذان والإقامة

(وَالْأَذَانُ وَالْإِقَامَةُ) واجبان (عَلَى الرِّجَالِ) دون النِّساء (فِي الْخَمْسِ) الصلوات (فَقَطْ وُجُوباً فِي الْأَدَاءِ نَدْباً فِي الْقَضَاءِ) للصلوات الخمس (وَيَكْفِي السَّامِعَ) ولو جنباً (وَمَنْ فِي الْبَلَدِ) ولو لم يسمع (أَذَانٌ) حصلت فيه هذه الشروط (فِي الْوَقْتِ) وسواء كان في وقت اختيارها أم اضطرارها تأخيراً (مِنْ مُكَلَّفٍ) فلا يجزئ من الصغير والمجنون (ذَكَرٍ مُعْرِبٍ) فلا يجزئ من اللاحن لحناً يُغَيِّر المعنىٰ أوْ لا وَجْهَ له في العربية (عَدْلٍ) فلا يجزئ أذان الفاسق (طَاهِرٍ مِنَ الْجَنَابَةِ) وأما المحدث فيصح (وَلَوْ) كان المؤذِّن (قَاضِياً) أي أذَّن للمقضيَّة (أَوْ قَاعِداً) ويكره (أَوْ غَيْرَ مُسْتَقْبِلٍ) فإنَّه يصح (وَيُقَلَّدُ الْبَصِيرُ فِي الْوَقْتِ) وهو العارف بفيءِ الزوال في أيام الزيادة والنقصان والإستواء وغيبوبة الشفق ويفرِّق بين الفجْرَين[1] (فِي الصَّحْوِ) لا في الغيم وبشرط أن يكون موافقاً في المذهب أو أذَّن في وقتٍ مجمعٍ عليه.

(فَصْلٌ) في الإقامة

(وَلَا يُقِيمُ إِلَّا هُوَ مُتَطَهِّراً) فلا تجزئ إقامة المحدث ولا مَنْ قد صلَّى ولو أراد التنفُّل معهم (فَتَكْفِي) تلك الإقامة (مَنْ صَلَّىٰ فِي ذَلِكَ الْمَسْجِدِ) لا غيره من المساجد (تِلْكَ الصَّلَاةَ) لا غيرها (وَلَا يَضُرُّ إِحْدَاثُهُ بَعْدَهَا) أي بعد الإقامة (وَتَصِحُّ النِّيَابَةُ وَالْبِنَاءُ) على ما قد فعل في الأذان والإقامة (لِلْعُذْرِ وَالْإِذْنِ) للنيابة فقط من المؤذِّن، والمراد ظنُّ الرِّضىٰ ولو لم تحصل لفظاً.

(فَصْلٌ) في صفتهما

(وَهُمَا) أي الأذان والإقامة (مَثْنَىٰ إِلَّا التَّهْلِيلَ) في آخرهما فمرةٌ واحدةٌ (وَمِنْهُمَا) أي من ألفاظ الأذان والإقامة (حَيَّ عَلَىٰ خَيْرِ الْعَمَلِ) للأدلَّةِ الصحيحة عن النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ

(١) قلت: نجوم الزيادة من الجبهة وآخرها النعائم إحدىٰ عشرة منزلةً، ونجوم النقصان إحدىٰ عشرة منزلةً أيضاً من البلدة وآخرها الثريا، ونجوم الاستواء ست منازل من الدبران وآخرها الطرف، والزيادة والنقصان في كلِّ منزلةٍ نصف قدمٍ وغاية الزيادة في الظل وذلك في وقوف الشمس في النعائم خمسة أقدام ونصف كما حققه الواسعي في حاشيةٍ على شرحِ الأزهار، تمت كاتبه عفا الله عنه.

والصحابة والتابعين وإجماع أهل البيت المطهرين (وَالتَّثْوِيبُ بِدْعَةٌ) وهو قول المؤذّن: «الصَّلاةُ خيرٌ من النَّوم» عقيبَ قوله: «حَيَّ عَلَى الفَلاح» (وَتَجِبُ نِيَّتُهُمَا) أي نيَّة الأذان والإقامة (وَيَفْسُدَانِ بِالنَّقْصِ) من ألفاظهما لا بالزيادة فتلغو (وَ) يفسدان أيضاً بـ(التَّعْكِيسِ لَا بِتَرْكِ الْجَهْرِ) فلا يفسدان (وَلَا) تفسدُ (الصَّلَاةُ بِنِسْيَانِهِمَا، وَيُكْرَهُ الْكَلَامُ حَالَهُمَا) أي حال الأذان والإقامة من المؤذِّن والسامع كراهةَ تنزيهٍ (وَبَعْدَهُمَا) أي بعد مجموع الأذان والإقامة (وَالنَّفْلُ فِي الْمَغْرِبِ بَيْنَهُمَا) أي بين الأذان والإقامة.

(بَابُ صِفَةِ الصَّلاةِ)

(هِيَ ثُنَائِيَّةٌ) كالفجرِ (وَثُلَاثِيَّةٌ) كالمغربِ (وَرُبَاعِيَّةٌ) وذلك ما عداهما في الحضر.

(فَصْلٌ) في فروض الصلاة

(وَفُرُوضُهَا) عشرةٌ: (نِيَّةٌ يَتَعَيَّنُ بِهَا الْفَرْضُ) الذي يريد فعله نحو ظهر يومه أو عصره (مَعَ التَّكْبِيرَةِ أَوْ) ينوي (قَبْلَهَا) أي قبل التكبيرة (بِيَسِيرٍ) وقد قدِّرَ بمقدار التوجُّهين (وَلَا تَلْزَمُ) النيَّةُ (لِلْأَدَاءِ) حيث يصلِّي أداءً (وَالْقَضَاءِ) حيث يصلِّي قضاءً (إِلَّا لِلَبْسٍ) وذلك حيث يريد القضاء في وقت الأداء فيلزمه تعيين ما يريد فعله من أداءٍ أو قضاءٍ (وَيُضَافُ ذُو السَّبَبِ إِلَيْهِ) نحو صلاة العيد والجمعة فينوي أن يصلِّي صلاة العيد أو صلاة الجمعة ولا يجزيه أن يقول ركعتين فقط.

قال الإمام (م بِاللهِ تَكْفِي صَلَاةُ إِمَامِي) لمن جاء والإمام في صلاةٍ ولم يدرِ ما صلاته (حَيْثُ الْتَبَسَ أَظُهْرٌ أَمْ جُمُعَةٌ فَقَطْ) لا لو التبس أظهرٌ أم عصرٌ فلا تجزئه (وَ) يكفي (الْمُحْتَاطَ) وهو الذي يعيد الصلاة احتياطاً وعليه فائتٌ من جنسها (آخِرُ مَا عَلَيَّ مِنْ) صلاةِ (كَذَا، وَ) يكفي (الْقَاضِيَ) إذا أراد أن يقضي صلاةً ثُلاثيَّةً (ثَلَاثٌ عَمَّا عَلَيَّ) لأنَّ الثُلاثيَّةَ لا تكون إلا مَغْرِباً (مُطْلَقاً) سواءً كان عليه صلاة مغربٍ واحدةٌ أم أكثر (وَ) إذا أراد أن يقضي ثُنائيَّةً فيكفيه (رَكْعَتَانِ مِمَّنْ لَا قَصْرَ عَلَيْهِ) فإن كان عليه قصرٌ فيلزم التعيين (لَا الْأَرْبَعُ) فلا يكفي أن ينوي أُصلِّي أربع ركعاتٍ عما علَيَّ حتى يعين (غَالِباً)

احترازاً من أن يفوته ظهرٌ واحدٌ ولا رباعيَّةَ عليه سواه وأراد أن يقضيه بعد أن صلى الظهر أو في سفر القصر أو في غير وقت صلاةٍ رباعيَّةٍ مؤداةٍ فإنَّه يكفيه أن ينوي أربع ركعاتٍ عمَّا عليَّ، وإلى هنا انتهى قول المؤيد بالله ، وهو موافق للمذهب في جميع فصوله؛ إلَّا في قوله: «وَتَكْفِي صَلَاةُ إِمَامِي» وقوله: «لَا الْأَرْبَعُ» .

(ثُمَّ التَّكْبِيرُ قَائِماً) والمعتبر منه انتصاب مفاصل الظهر إلا لعُذرٍ وهو قول القائل: «اللهُ أَكْبَرُ» (لَا غَيْرُهُ) فلا يجزئ «الله كبير» ولا «الله عظيم» ونحوهما (وَهُوَ) أي التكبير (مِنْهَا) أي من الصلاة (فِي الْأَصَحِّ) وهو قولُ الهادي (وَيُثَنَّى لِلْخُرُوجِ) من صلاةٍ قد دخل فيها (وَالدُّخُولِ فِي أُخْرَى) أقدم منها أو نحو ذلك فيكفي تكبيرةٌ يكون بها خارجاً وداخلاً.

(ثُمَّ الْقِيَامُ قَدْرَ الْفَاتِحَةِ وَثَلَاثِ آيَاتٍ) ولو فرضه التسبيح (فِي أَيِّ رَكْعَةٍ) إمَّا في الأولى أو فيما بعدها (أَوْ مُفَرَّقاً) بعضه في ركعةٍ وبعضه في أخرى ولو في الأربع الركعات.

(ثُمَّ قِرَاءَةُ ذَلِكَ) القدر، أي الفاتحة وثلاث آياتٍ (كَذَلِكَ) يعني قائماً في أيِّ ركعةٍ أو مُفرَّقاً (سِرّاً فِي الْعَصْرَيْنِ) وهما الظهر والعصر (وَجَهْراً فِي غَيْرِهِمَا) وهي المغرب والعشاء والفجر والجمعة والعيدان وركعتا الطواف (وَيَتَحَمَّلُهُ) أي الجهر (الْإِمَامُ عَنِ السَّامِعِ) لا إذا لم يسمعْ لصممٍ أو بُعْدٍ أو تأخُّرٍ فلا يسقط عنه (وَعَلَى الْمَرْأَةِ) من الجهر (أَقَلُّهُ مِنَ الرَّجُلِ وَهُوَ) أي الأقل من الرجل (أَنْ يُسْمِعَ مَنْ بِجَنْبِهِ) ولا حَدَّ لأكثره.

(ثُمَّ رُكُوعٌ بَعْدَ اعْتِدَالٍ) يعني في القيام الذي بعد تكبيرة الإحرام.

(ثُمَّ) بعد الركوع (اعْتِدَالٌ تَامَّةٌ) قوله تامَّةٌ راجعٌ إلى الاعتدال والرُّكوع والاعتدال بعده (وَإِلَّا) تقع هذه الفروض تامَّةً (بَطَلَتْ إِلَّا لِضَرَرٍ) يخشاه من استيفاء الأركان (أَوْ) خوفِ (خَلَلِ طَهَارَةٍ).

(ثُمَّ السُّجُودُ عَلَى الْجَبْهَةِ مُسْتَقِرَّةً) على موضع سجوده قدر تسبيحةٍ (بِلَا حَائِلٍ) بينه وبين الجبهة (حَيٍّ) نحو كفه أو كف غيره (أو يَحْمِلُهُ) المصلِّي نحو كورِ عمامته أوثوبه أو كُمِّهِ (إِلَّا النَّاصِيَةَ) وهي مقدَّم الرأس ما بين النزعتين (وَعُصَابَةَ الْحُرَّةِ) لا المملوكة (مُطْلَقاً) سواءً سُجِدَ عليهما لعذرٍ أم لغير

عذرٍ، فإنَّ ذلك لا يفسد (وَالْمَحْمُولَ) كالعمامة والكُمِّ (لِحَرٍّ أَوْ بَرْدٍ) فإنَّ ذلك لا يفسد (وَعَلَى الرُّكْبَتَيْنِ وَبَاطِنِ الْكَفَّيْنِ) وهو الراحتان فلو وضعهما على ظاهرهما أو على طرفهما لم يصح سجوده (وَ) على باطن أصابع (الْقَدَمَيْنِ وَإِلَّا) يسجد على هذه الأعضاء السبعة على الصفة المذكورة (بَطَلَتْ).

(ثُمَّ اعْتِدَالٌ بَيْنَ كُلِّ سُجُودَيْنِ نَاصِباً لِلْقَدَمِ الْيُمْنَى) على باطن أصابعها (فَارِشاً لِلْيُسْرَى وَإِلَّا بَطَلَتْ) صلاته إن تعمَّد وقعدته فقط إن سها (وَيَعْزِلُ) رجليه (وَلَا يُعَكِّسُ) فيفترش اليمنى وينصب اليسرى (لِلْعُذْرِ) المانع من افتراش اليسرى.

(ثُمَّ الشَّهَادَتَانِ) وهما: «أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَه إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُولُه» (وَالصَّلَاةُ عَلَى النَّبِيِّ وَآلِهِ) وهي: «اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّد» (قَاعِداً وَالنَّصْبُ وَالْفَرْشُ) هنا في التَشَهُّد (هَيْئَةٌ) وليس بواجبٍ.

(ثُمَّ التَّسْلِيمُ عَلَى الْيَمِينِ وَالْيَسَارِ بِانْحِرَافٍ) إلى الجانبين بحيث يَرى مَنْ خَلفَه بياضَ خَدِّه (مُرَتَّباً) فيبدأ باليمين وجوباً (مُعَرَّفاً) بالألف واللام وإلَّا بطلت (قَاصِداً) بتسليمه (لِلْمَلَكَيْنِ) الموكلين به (وَمَنْ فِي نَاحِيَتِهِمَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ فِي) صلاة (الْجَمَاعَةِ) وإلَّا قصد الملائكة فقط.

(وَكُلُّ ذِكْرٍ) من أذكار الصَّلاة (تَعَذَّرَ بِالْعَرَبِيَّةِ فَبِغَيْرِهَا) من اللُّغات (إِلَّا الْقُرْآنَ) فلا يجوز إلا بالعربية (فَيُسَبِّحُ لِتَعَذُّرِهِ) بالعربية (كَيْفَ أَمْكَنَ) تسبيحُهُ، بالعربية أو بغيرها وهو: «سُبْحَانَ اللهِ، وَالحَمْدُ للهِ، وَلَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، وَاللهُ أَكبَر» ثلاثاً.

(وَعَلَى الْأُمِّيِّ) وهو الذي لا يقرأ القرآن في عرفنا (مَا أَمْكَنَهُ) من القرآن يصلِّي به (آخِرَ الْوَقْتِ إِنْ نَقَّصَ) في قراءته عن القدر الواجب، فإذا لم يحسن القراءة سَبَّحَ وجوباً (وَيَصِحُّ الإِسْتِمْلَاءُ) من المصحف إلَّا أنْ يحتاج إلى حمل المصحف وتقليب الورق لم يصح لأنَّه فعلٌ كثيرٌ (لَا التَّلْقِينُ) وهو أنْ يلقنَه غيره فلا يجزئ بل يقرأ ما أمكنه إلا لعذرٍ عند أبي طالب عليه السلام (وَالتَّعْكِيسُ) في القراءة لا يصحُّ أيضاً، وهو أنْ يبدأ من آخر الفاتحة ويختم بأولها.

(وَتَسْقُطُ) القراءة وغيرها (عَنِ الْأَخْرَسِ) وهو الذي يجمع بين الصمم والعجمة، فإن كان أصلياً فلا صلاة عليه إلا أن يمكنه التفهُّمُ للشرعيَّات بالإشارة وجبت عليه (لَا الْأَلْثَغِ) وهو من يجعل الراءَ لاماً والسينَ ثاءً (وَنَحْوِهِ) من به تمتمةٌ وهو الذي يتردد في التاء، وفأفأةٌ وهو الذي يتردد في الفاء، فلا تسقط عنه القراءة وتصح صلاته (وَإِنْ غَيَّرَ) في القدر الواجب لكن لا يؤم إلا بمثله (وَلَا يَلْزَمُ الْمَرْءَ) في تأدية هذه الفروض ونحوها (اجْتِهَادُ غَيْرِهِ لِتَعَذُّرِ اجْتِهَادِهِ) نحو أن يتعذر عليه السجود على الجبهة لعارضٍ فلا يلزمه السجود على الأنف عمَلاً بقول الغير، بل يكفي الإيماء.

(فَصْلٌ) في مسنونات الصلاة

(وَسُنَنُهَا) ثلاثة عشر نوعاً (التَّعَوُّذُ) سرّاً قبل التوجه وهو: «أَعُوذُ بِاللهِ السَّمِيعِ العَلِيمِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ» (وَالتَّوَجُّهَانِ) الكبير وهو: «وَجَّهْتُ وَجْهِيَ... الخ»، والصغير، وهو: «الحَمْدُ للهِ الذِيْ لمْ يَتَّخِذْ وَلَداً ... إلخ» ومحلهُما (قَبْلَ التَّكْبِيرَةِ، وَقِرَاءَةُ الْحَمْدِ وَالسُّورَةِ فِي) كلِّ واحدٍ من الركعتين (الْأَوَّلَتَيْنِ سِرّاً فِي الْعَصْرَيْنِ وَجَهْراً فِي غَيْرِهِمَا) والمسنون فيها عدا القدر الواجب فأمّا فيه فذلك واجبٌ كما تقدم (وَالتَّرْتِيبُ) فيقدِّم الفاتحة على السورة (وَالْوِلَاءُ بَيْنَهُمَا) أي بين الفاتحة وما بعدها (وَالْحَمْدُ أَوِ التَّسْبِيحُ) ثلاثاً بما مرَّ (فِي الْآخِرَتَيْنِ) من الرباعيَّةِ وثالثةِ المغرب (سِرّاً كَذَلِكَ) أي مثل قراءة الأولتين في الترتيب والموالاة (وَتَكْبِيرُ النَّقْلِ) ولو كانت صلاته من قعودٍ (وَتَسْبِيحُ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ) وهو: «سُبْحَانَ اللهِ العَظِيمِ وبِحَمْدِهِ» في الرُّكُوعِ، «وَسُبْحَانَ اللهِ الأَعْلَى وَبِحَمْدِهِ» فِي السُّجود، من ثلاثٍ إلى تسعٍ (وَالتَّسْمِيعُ) وهو قول المصلي عند رفع رأسه من الركوع: «سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَه» مشروعٌ (لِلْإِمَامِ وَالْمُنْفَرِدِ) بصلاته (وَالْحَمْدُ) وهو قول: «رَبَّنَا لَكَ الحَمْد» مشروعٌ (لِلْمُؤْتَمِّ، وَالتَّشَهُّدُ الْأَوْسَطُ) وهو: «بِسْمِ اللهِ وَبِاللهِ وَالحَمْدُ للهِ ... إلخ» (وَطَرَفَا) التشهد (الْأَخِيرِ) يعني غير الواجب منه الذي قد تقدم، فيزيد على الأوسط: «اللَّهُمَّ صَلِّ على مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ وَبَارِكْ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعلَى آلِ مُحَمَّدٍ كَمَا صَلَّيْتَ وَبَارَكْتَ عَلَى إبْرَاهِيمَ وَعَلَى آلِ إِبْرَاهِيمَ إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيد» (وَالْقُنُوتُ فِي الْفَجْرِ وَالْوِتْرِ عَقِيبَ) أي بعد (آخِرِ رُكُوعٍ) من الصلاة (بِالْقُرْآنِ) في الفجر والوتر معاً، والمؤتم يكتفي بالسماع.

(**وَنُدِبَ**) في الصلاة (**الْمَأْثُورُ**) عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ (**مِنْ هَيْئَاتِ الْقِيَامِ**) نحو حسن الانتصاب، وأن لا يضم رجليه ولا يفرقهما زيادة على ممرِّ الحمامة، وأن لا يُخلي القيام من الركوع والسجود من الذكر، وأن يقدم عند قيامه من السجود ركبتيه متكئاً على يديه ضارباً ببصره إلى موضع سجوده (**وَ**) المأثور من هيئات (**الْقُعُودِ**) وهو أن لا يخليه من الذكر وأن يضع يديه على فخذيه من غير ضم ولا تفريق بل على أصل الخلقة (**وَ**) المأثور من هيئات (**الرُّكُوعِ**) وهو أن يَبتدِئ التكبير له قبل الإنحناء ويتمه راكعاً ويضرب ببصره قدميه ويمد ظهره ويضع يديه على ركبتيه مفرقتي الأصابع ويُعَدِّلَ رأسه فلا يرفعه ولا يخفضه (**وَ**) المأثور من هيئات (**السُّجُودِ**) وهو أن يضع أنفه ويخوي في سجوده وأن يبتدئ بيديه قبل ركبتيه ولا يُخليه من الذكر وأن يضع أصابعه مواجهاً بها القبلة ضامّاً لها ويضرب ببصره أنفه ويحاذي بكفيه بين خديه ومنكبيه ويمد ظهره ويسوي أعضاءه السبعة ويفرج آباطه وأن لا يكشف ركبتيه إلى الأرض والعكس في يديه ويخير في رجليه ويلاصق قدميه.

(**وَالْمَرْأَةُ كَالرَّجُلِ فِي**) جميع (**ذَلِكَ**) الواجب والمسنون والهيئة (**غَالِباً**) احترازاً من عشرة أوجهٍ فإنها تخالف حكم الرجل فيها:

الأول: أنها لا تؤذن ولا تقيم.

الثاني: أنها تستر جميع بدنها وجوباً في الحرَّة إلا الوجه والكفين.

الثالث: تجمع بين رجليها حال القيام.

الرابع: يكون جهرها في الصلاة أقل الجهر وهو أن تُسْمِعَ من بجنبها.

الخامس: أنَّ ركوعها إلى حيث تصل أطراف بنانها إلى ركبتها.

السادس: إذا أرادت السجود فإنها تقعد أولاً وتعزل رجليها إلى الجانب الأيمن ثم تسجد، ولا يجب عليها السجود على باطن القدمين ولا النصب والفرش.

السابع: إذا سجدت يكون ذقنها عند ركبتيها وذراعاها جنب فخذيها غير مرتفعين من الأرض ندباً.

الثامن: أن إمامتهن في الجماعة وسط الصف ويقفن صفّاً واحداً وجوباً.

التاسع: أنَّ صفَّهُنَّ مع الرجال الأخيرُ وجوباً ولو كانت المؤتمة واحدة ولو مع محرمها.

العاشر: أنها لا تؤم الرجل وجوباً.

(فَصْلٌ) في صلاة العليل

(وَتَسْقُطُ) الصلاة (عَنِ الْعَلِيلِ بِزَوَالِ عَقْلِهِ) في حال مرضه ولو لم يَزُل بالكلية (حَتَّى تَعَذَّرَ) منه القدر (الْوَاجِبُ) منها (وَبِعَجْزِهِ عَنِ الْإِيمَاءِ بِالرَّأْسِ) للركوع والسجود (مُضْطَجِعاً وَإِلَّا) يحصل زوال العقل أو العجز (فَعَلَ) العليل من فروض الصلاة (مُمْكِنَهُ، وَمُتَعَذِّرُ السُّجُودِ) فقط (يُومِئُ لَهُ مِنْ قُعُودٍ وَ) يومئ متعذر الركوع (لِلرُّكُوعِ مِنْ قِيَامٍ فَإِنْ تَعَذَّرَ) القيام والسجود (فَمِنْ قُعُودٍ) يكون إيماؤه للركوع ويكون قعوده متربعاً (وَيَزِيدُ فِي خَفْضِ السُّجُودِ) عن الركوع وجوباً (ثُمَّ) إذا تعذر القيام والقعود فيومئ برأسه (مُضْطَجِعاً وَيُوَجَّهُ) إلى القبلة (مُسْتَلْقِياً) على ظهره وجوباً (وَيُوَضِّئُهُ غَيْرُهُ) من جنسه فقط أو مَحْرَمه (وَيُنَجِّيهِ مَنْكُوحُهُ) من زوجةٍ أو أمةٍ فارغةٍ (ثُمَّ جِنْسُهُ) إذا لم يكن له منكوح ولا أمكنه تحصيله (بِخِرْقَةٍ) على يديه لتَحُولَ بين يده وبين بشرة العورة (وَيَبْنِي) من تغيرت حالته في صلاته ووضوئه (عَلَى الْأَعْلَى) نحو القيام في الركعة الأولى فلا يستأنفها (لَا) على (الْأَدْنَى) نحو من قعود إلى قيام فلا يبني على ما فعله قاعداً، ولذا قال: (فَكَالْمُتَيَمِّمِ وَجَدَ الْمَاءَ) فإن الواجب عليه إعادة الوضوء إذا كان في الوقت بقيةٌ.

(فَصْلٌ) في مفسداتها

(وَتَفْسُدُ) الصلاة بأحد أربعة أمورٍ (بِاخْتِلَالِ شَرْطٍ) من الشروط المتقدمة (أَوْ فَرْضٍ غَالِباً) احترازاً من نية الملكين فإنها لا تفسد الصلاة بتركها وإن كانت فرضاً (وَبِالْفِعْلِ الْكَثِيرِ كَالْأَكْلِ وَالشُّرْبِ) الذي يمنع القراءة تحقيقاً أو تقديراً (وَنَحْوِهِمَا) نحو ثلاث خطواتٍ متواليةٍ (وَمَا ظَنَّهُ) المصلي (لَاحِقاً بِهِ) أي بالفعل الكثير في حال كونه (مُنْفَرِداً أَوْ بِالضَّمِّ) لبعضه البعض حتى صار كثيراً مع التوالي وإلا لم تفسد (أَوِ الْتَبَسَ) هل هو قليلٌ أو كثيرٌ فإنه يلحق بالكثير (وَمِنْهُ) أي ومن الكثيرِ المفسِدِ (الْعَوْدُ مِنْ فَرْضٍ فِعْلِيٍّ إِلَى مَسْنُونٍ تَرَكَهُ) نحو أن يعود بعد القيام للركعة الثالثة إلى التشهد الأوسط (وَيُعْفَى عَنِ الْيَسِيرِ وَقَدْ يَجِبُ) أي الفعل اليسير (كَمَا تَفْسُدُ الصَّلَاةُ بِتَرْكِهِ) نحو

أن ينحلَّ إزارُه (وَيُنْدَبُ كَعَدِّ الْمُبْتَلَى) بالشَّكِّ (الْأَذْكَارَ وَالْأَرْكَانَ بِالْأَصَابِعِ أَوِ الْحَصَى. وَ) قد (يُبَاحُ كَتَسْكِينِ مَا يُؤْذِيهِ) نحو أن يكون في بعض جسده ألمٌ فيغمزه إذا كان يسيراً (وَ) قد (يُكْرَهُ كَالْحَقْنِ) وهو مدافعة البول أو الغائط (وَالْعَبَثِ) بما ليس من الصلاة ولا من إصلاحها (وَحَبْسِ النُّخَامَةِ وَقَلْمِ الظُّفْرِ) بالسن أو باليد (وَقَتْلِ الْقَمْلِ لَا إِلْقَائِهِ) فلا يكره.

(وَ) تفسد أيضاً (بِكَلَامٍ لَيْسَ مِنَ الْقُرْآنِ وَلَا مِنْ أَذْكَارِهَا) الداخلة فيها (أَوْ مِنْهُمَا) أي من القرآن أو أذكارها (خِطَاباً) لِلغير نحو: «يا عيسى» ويريد به النداء، أو جواباً (بِحَرْفَيْنِ فَصَاعِداً) سواءً كان ذلك عمداً أو سهواً (وَمِنْهُ) أي مما أُلْحِق بالكلام المفسد (الشَّاذَّةُ) وهي ما لم تكن من السبع القراءات المشهورة (وَقَطْعُ اللَّفْظَةِ إِلَّا لِعُذْرٍ) نحو انقطاع نفسٍ أو سهوٍ (وَتَنَحْنُحٌ) فيه حرفان فصاعداً (وَأَنِينٌ غَالِباً) احترازاً من الأنين لخوف الله فإن ذلك لا يفسد ولو أمكنه دفعه (وَلَحْنٌ لَا مِثْلَ لَهُ فِيهِمَا) أي لا يوجد له نظيرٌ في القرآن ولا في أذكارها (أَوْ) كان له نظيرٌ فيهما لكنَّه (فِي الْقَدْرِ الْوَاجِبِ) من القراءة والأذكار (وَلَمْ يُعِدْهُ صَحِيحاً) حيث كان في الفاتحة وأمَّا في الثلاث الآيات فسواءٌ أعادها أو غيَّرها فلا تفسد (وَالْجَمْعُ بَيْنَ لَفْظَتَيْنِ) من القرآن (مُتَبَايِنَتَيْنِ عَمْداً) نحو: «يا موسى بن عمران» (وَالْفَتْحُ عَلَى إِمَامٍ قَدْ أَدَّى الْوَاجِبَ أَوْ) قد (انْتَقَلَ) مما أحصر فيه (أَوْ فِي غَيْرِ الْقِرَاءَةِ) من أذكار الصلاة أو أركانها (أَوْ فِي) القراءة (السِّرِّيَّةِ أَوْ) يفتح عليه (بِغَيْرِ مَا أُحْصِرَ فِيهِ) نحو أن يتلو عليه غير الآية التي نسيها أو يتنحنح (وَ) مما أُلْحِقَ بالكلام المفسد (ضَحِكٌ مَنَعَ الْقِرَاءَةَ وَرَفْعُ الصَّوْتِ) بشيءٍ من أذكار الصلاة (إِعْلَاماً) لغيره أنَّه في الصلاة (إِلَّا) أن يقصد الإعلام (لِلْمَارِّ أَوِ الْمُؤْتَمِّينَ) نحو رفع الصوت بتكبيرة الإحرام والنقل.

(وَ) تفسد أيضاً (بِتَوَجُّهِ وَاجِبٍ) غير صلاةٍ على المصلي (خَشِيَ فَوْتَهُ كَإِنْقَاذِ غَرِيقٍ) أو طفلٍ خشي ترديه (أَوْ تَضَيَّقَ) ذلك الواجبُ (وَهِيَ) أي الصلاة التي دخل فيها (مُوَسَّعَةٌ) نحو المطالبة بالدَّين أو الوديعة (قِيلَ) علي خليل (أَوْ) بتوجه واجبٍ (أَهَمَّ مِنْهَا) أي من الصلاة ولو كان لا يخشى فوته لكنه (عَرَضَ قَبْلَ الدُّخُولِ فِيهَا) أي في الصلاة فقدَّم الصلاة على ذلك الواجب فسدت، نحو أن يكون للمصلي جدارٌ منصدعٌ قد وجب عليه إصلاحه لتجويز إضراره، والمذهب أنه لا يجب

تقديم إنكار المنكر حيث لا يخشى وقوعه (وَ) الصلاةُ (فِي الْجَمَاعَةِ وَ) في (الزِّيَادَةِ) عليها (مِنْ جِنْسِهَا) نحو زيادة ذكرٍ أو ركعةٍ أو ركنٍ تفسدُ (بِمَا سَيَأْتِي) في باب صلاة الجماعة وباب سجود السهو (إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَىٰ).

(بَابٌ) في صلاة الجماعة

(وَالْجَمَاعَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ) في غير الجمعة (إِلَّا) في أحد عشر حالاً: حيث يكون الإمام (فَاسِقاً) تصريحاً وتأويلاً (أَوْ فِي حُكْمِهِ) وهو الذي يصرُّ على معصيةٍ لا يفعلها في الأغلب إلا الفاسق ولو لم يعلم كونها فسقاً، نحو كشف العورة بين الناس (وَصَبِيّاً) فإنَّ إمامته لا تصح (وَمُؤْتَمّاً) بغيره (غَيْرَ مُسْتَخْلَفٍ) وأما المستخلف فتصحُّ إمامته (بِغَيْرِهِمْ وَامْرَأَةً بِرَجُلٍ) ولو مَحْرَماً لها (وَالْعَكْسَ إِلَّا مَعَ رَجُلٍ) مؤتمٍّ بإمامِها وتقف المرأة خلفها (وَالْمُقِيمَ بِالْمُسَافِرِ فِي الرُّبَاعِيَّةِ إِلَّا فِي الْآخِرَتَيْنِ) منها فتصحُّ (وَالْمُتَنَفِّلَ بِغَيْرِهِ) متنفلاً أو مفترضاً (غَالِباً) احترازاً من صلاة الكسوفين والعيدين والإستسقاء (وَنَاقِصَ الطَّهَارَةِ أَوِ الصَّلَاةِ بِضِدِّهِ) وهو كامل الطهارة والصلاة (وَالْمُخْتَلِفَيْنِ فَرْضاً) نحو أن يكون فرض أحدهما الظهر والآخر العصر (أَوِ) المختلفين (أَدَاءً وَقَضَاءً) فلا يصلي أحدهما بالآخَر (أَوِ) المختلفين (فِي التَّحَرِّي وَقْتاً أَوْ قِبْلَةً) فقال أحدهما القبلة هنا وقال الآخر هنا (أَوْ طَهَارَةً) نحو أن تقع نجاسة في أحد ثلاثة أمواءٍ والتبس الطاهر ثم توضأ كلُّ أحدٍ بما ظنَّه طاهراً فلا يؤم أحدهما صاحبه (لَا) إذا اختلفا (فِي الْمَذْهَبِ) في مسائل الاجتهاد نحو أن يرى أحدهما أن التأمين في الصلاة مشروعٌ ويرى الآخر أنه مفسدٌ (فَالْإِمَامُ حَاكِمٌ) فيصلي أحدهما بصاحبه.

(وَتَفْسُدُ فِي هَذِهِ) الحالات الإحدى عشرة (عَلَى الْمُؤْتَمِّ بِالنِّيَّةِ) أي نيَّة الائتمام بالفاسق والصبي...الخ (وَعَلَى الْإِمَامِ حَيْثُ يَكُونُ بِهَا) أي بالإمامة (عَاصِياً) وضابط عصيان الإمام حيث يكون النهي متعلقاً به نحو أن يؤمَّ ناقص الصلاة أو الطهارة بضده لا حيث يكون متعلقاً بالمؤتم (وَتُكْرَهُ) تنزيهاً (خَلْفَ مَنْ عَلَيْهِ) صلاةٌ (فَائِتَةٌ أَوْ كَرِهَهُ الْأَكْثَرُ) ممن يحضر الصلاة (صُلَحَاءَ).

(وَٱلْأَوْلَى مِنَ ٱلْمُسْتَوِيَيْنِ فِي ٱلْقَدْرِ ٱلْوَاجِبِ) من شروط صحة الإمامة (الرَّاتِبُ) وهو المعتاد (ثُمَّ ٱلْأَفْقَهُ) في أحكام الصلاة (ثُمَّ) إذا استووا في الفقه قُدِّمَ (ٱلْأَوْرَعُ ثُمَّ ٱلْأَقْرَأُ ثُمَّ ٱلْأَسَنُّ) يعني الأكبر سناً (ثُمَّ ٱلْأَشْرَفُ نَسَباً) فالأولى أن لا يتقدم العبد على السيد ولا العجمي على العربي ولا العربي على القرشي وهكذا إلَّا برضاهم (وَيَكْفِي) في معرفة دين الشخص (ظَاهِرُ ٱلْعَدَالَةِ وَلَوْ) ظهرت العدالة (مِنْ قَرِيبٍ) ولا يحتاج إلى اختبار.

(فَصْلٌ) في نية الائتمام والإمامة

(وَتَجِبُ) على الإمام (نِيَّةُ ٱلْإِمَامَةِ وَ) على المؤتم نيَّة (الِائْتِمَامِ وَإِلَّا بَطَلَتِ) الجماعة أي لم تنعقد، لا الصلاة على أيهما (أَوْ) بطلت (الصَّلَاةُ عَلَى ٱلْمُؤْتَمِّ) حيث نوى الائتمام ولم ينوِ الإمام الإمامة (فَإِنْ نَوَيَا ٱلْإِمَامَةَ صَحَّتْ فُرَادَى) لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما لم يعلق صلاته بصلاة الغير فتلغو نيَّة الإمامة (وَ) إن نوى كل واحدٍ منهما (الِائْتِمَامَ) بصاحبه (بَطَلَتْ) صلاتهما (وَفِي مُجَرَّدِ الِاتِّبَاعِ) من غير نيَّة الائتمام (تَرَدُّدٌ) هل تفسد به الصلاة أم لا؟ وحاصل الكلام في ذلك أنها تصح فرادى إلَّا حيث يحصل تغريرٌ وتلبيسٌ ويخشى فوات تعريف المؤتم المغرور بهما وذلك في أول الوقت وفي آخر الوقت مطلقاً لم تصح لأيهما، يعني مع حصول التغرير، والله أعلم وأحكم.

(فَصْلٌ) في مواقف الإمام والمؤتمين

(وَيَقِفُ ٱلْمُؤْتَمُّ ٱلْوَاحِدُ أَيْمَنَ إِمَامِهِ غَيْرَ مُتَقَدِّمٍ) على الإمام (وَلَا مُتَأَخِّرٍ) عنه (بِكُلِّ ٱلْقَدَمَيْنِ) فأما ببعضهما أو بأكثرهما فلا تفسد (وَلَا مُنْفَصِلٍ) عن إمامه بما يسعُ واحداً من أوسط الناس (وَإِلَّا) يقف على هذه الصفة (بَطَلَتْ) صلاته (إِلَّا) أن يقف عن يسار الإمام أو نحو ذلك (لِعُذْرٍ) نحو عدم المتسع عن اليمين فتصح (إِلَّا فِي التَّقَدُّمِ) على الإمام فلا تصح ولو لعذرٍ (وَ) يقف (الِاثْنَانِ فَصَاعِداً خَلْفَهُ) أي خلف الإمام (فِي سَمْتِهِ) أي محاذين له لا يميناً ولا شمالاً (إِلَّا لِعُذْرٍ) نحو ضيق المكان فتجوز المخالفة (أَوْ لِتَقَدُّمِ صَفٌّ سَامَتَهُ) فيجوز أن يقفُوا في غير مقابلة الإمام بل يميناً أو شمالاً (وَلَا يَضُرُّ قَدْرُ ٱلْقَامَةِ) من موضع قدَمَي المؤتم إلى قدَمَي الإمام (ارْتِفَاعاً) من المؤتم على الإمام

(وَانْخِفَاضاً) نحو أن يكون الإمام في مكانٍ عالٍ على المؤتم (وَبُعْداً وَحَائِلاً) عرضاً بين الإمام والمأموم في التأخر لا في الإصطفاف، فلو حال بينهما حائلٌ كالسَّارية ونحوها فإنه يفسد إذا كان قدر ما يسع واحداً (وَلَا فَوْقَهَا) أي فوق القامة إذا كان البعد وأخواته (فِي الْمَسْجِدِ أَوْ) كان هذا القدر وهو فوق القامة واقعاً (فِي ارْتِفَاعِ الْمُؤْتَمِّ) على الإمام (لَا) في ارتفاع (الْإِمَامِ) على المؤتم (فِيهِمَا) أي في المسجد وغيره فتفسد إذا ارتفع فوق القامة.

(وَيُقَدَّمُ) من صفوف الجماعة (الرِّجَالُ ثُمَّ الْخَنَاثَى ثُمَّ النِّسَاءُ وَيَلِي كُلًّا) من الصفوف (صِبْيَانُهُ) فيلي الرجالَ الأولادُ، ويلي الخناثى الكبار الخناثى الصغارُ ..الخ (وَلَا تَخَلَّلُ) المرأة (الْمُكَلَّفَةُ صُفُوفَ الرِّجَالِ مُشَارِكَةً) لَهُمْ في الائتمام (وَإِلَّا) تأخرَّ عنهم بل شاركتهم (فَسَدَتِ) الصلاة (عَلَيْهَا وَعَلَى مَنْ خَلْفَهَا) من الرجال (وَفِي صَفِّهَا إِنْ عَلِمُوا) بتخللها حال الصلاة.

(وَيَسُدُّ الْجَنَاحَ كُلُّ مُؤْتَمٍّ) قد دخل في الصلاة (أَوْ مُتَأَهِّبٍ) في حال التوجه ولما يكبر تكبيرة الإحرام (مُنْضَمٌّ) احترازاً من غير المنضم نحو المرأة (إِلَّا الصَّبِيَّ وَفَاسِدَ الصَّلَاةِ) فساداً مجمعاً عليه أو في مذهبه عالماً فلا يسدُّ الجناح (فَيَنْجَذِبُ) ندباً (مَنْ) كان واقفاً (بِجَنْبِ الْإِمَامِ أَوْ فِي صَفٍّ مُنْسَدٍّ لِلَّاحِقِ غَيْرِهِمَا) أي غير الصبي وفاسد الصلاة، أمَّا إذا انجذب لهما فتفسد صلاته إذا كان عالماً، وإذا كان جاهلاً عاد بفعلٍ يسيرٍ إن أمكن وإلَّا صلى مكانه.

(فَصْلٌ) في صلاة اللاحق

(وَإِنَّمَا يَعْتَدُّ اللَّاحِقُ بِرَكْعَةٍ) إذا (أَدْرَكَ رُكُوعَهَا) بقدر تسبيحةٍ (وَهِيَ) أي الركعة التي يدركها (أَوَّلُ صَلَاتِهِ) أي اللاحق (فِي الْأَصَحِّ) من المذهبين (وَلَا يَتَشَهَّدِ الْأَوْسَطَ مَنْ فَاتَتْهُ) الركعة (الْأُولَى مِنْ أَرْبَعٍ) لأنه لم يكن قد عمل إلا ركعةً (وَيُتَابِعُهُ) فلا يقعد للتشهد الأوسط في ثانيته التي هي ثالثة الإمام (وَيُتِمُّ) اللَّاحق (مَا فَاتَهُ) من الصلاة مع الإمام (بَعْدَ التَّسْلِيمِ) أي بعد إتمام الإمام للتسليمتين (فَإِنْ أَدْرَكَهُ قَاعِداً لَمْ يُكَبِّرِ) اللاحق تكبيرة الإحرام (حَتَّى يَقُومَ) الإمام (وَنُدِبَ) للَّاحق (أَنْ يَقْعُدَ وَيَسْجُدَ مَعَهُ) ما لم يفته التوجهان (وَمَتَى قَامَ) الإمام (ابْتَدَأَ) اللَّاحق صلاته (وَ) نُدِبَ أيضاً (أَنْ

(يَخْرُجَ) من أراد أن يلحق الجماعة (مِمَّا هُوَ فِيهِ) من نافلةٍ أو فرضٍ افتتحه فرادى (لِخَشْيَةِ فَوْتِهَا وَ) نُدِبَ (أَنْ يَرْفُضَ مَا قَدْ أَدَّاهُ مُنْفَرِداً) أي ينوي ما قد أداه منفرداً نافلةً ويدخل في الجماعة وينويها الفريضة (وَلَا يَزِدِ الْإِمَامُ عَلَى) القدر (الْمُعْتَادِ) له في صلاته (انْتِظَاراً) منه للّاحق (وَجَمَاعَةُ النِّسَاءِ وَالْعُرَاةِ صَفٌّ) واحدٌ (وَإِمَامُهُمْ وَسَطٌ) ندباً في الرجال العراة وجوباً في النساء.

(فَصْلٌ):

(وَلَا تَفْسُدُ) الصلاة (عَلَى مُؤْتَمٍّ) حيث (فَسَدَتْ عَلَى إِمَامِهِ بِأَيِّ وَجْهٍ) من جنونٍ أو لحنٍ أو فعلٍ كثيرٍ أو نحو ذلك (إِنْ عَزَلَ) المؤتمُّ صلاته (فَوْراً) وحَدُّهُ أن لا يتابعه في ركنٍ (وَلْيَسْتَخْلِفِ) الإمام (مُؤْتَمّاً صَلَحَ لِلإِبْتِدَاءِ) يعني ممن يصح الائتمام به (وَعَلَيْهِمْ) أي على الخليفة والمؤتمين (تَجْدِيدُ النِّيَّتَيْنِ) إن علموا (وَلْيَنْتَظِرِ) الخليفة (الْمَسْبُوقُ) يعني الذي قد سبقه المؤتمون ببعض صلاتهم (تَسْلِيمَهُمْ) قاعداً (إِلَّا أَنْ يَنْتَظِرُوا تَسْلِيمَهُ) بعد تشهدهم التشهد الأخير (وَلَا تَفْسُدُ عَلَيْهِ) أي على الإمام (بِنَحْوِ إِقْعَادٍ مَأْيُوسٍ) يعني لا يرجو زواله قبل خروج وقت تلك الصلاة التي هو فيها (فَيَبْنِي وَ) المؤتمون (يَعْزِلُون وَلَهُمُ الِاسْتِخْلَافُ كَمَا) يجوز لهم الاستخلاف (لَوْ مَاتَ) الإمام (أَوْ لَمْ يَسْتَخْلِفْ) فإنَّ لهم أنْ يستخلفوا.

(فَصْلٌ) في متابعة الإمام

(وَتَجِبُ مُتَابَعَتُهُ) أي متابعة الإمام (إِلَّا فِي مُفْسِدٍ) من المفسدات المتقدمة (فَيَعْزِلُ) المؤتم صلاته ويتم فرادى (أَوْ) في (جَهْرٍ فَيَسْكُتُ) يعني المؤتم في حال جهر الإمام (إِلَّا أَنْ يَفُوتَ) سماع ذلك الجهر (لِبُعْدٍ) عن الإمام أو حائل (أَوْ صَمَمٍ أَوْ تَأَخُّرٍ) عن الدخول معه في الصلاة حتى لم يدرك جهرها (فَيَقْرَأُ) المؤتم جهراً.

(فَصْلٌ):

(وَمَنْ شَارَكَ) إمامه (فِي كُلِّ تَكْبِيرَةِ الْإِحْرَامِ) يعني افتتحاها معاً واختتماها معاً (أَوْ) شاركه (فِي آخِرِهَا سَابِقاً) للإمام (بِأَوَّلِهَا أَوْ سَبَقَ) المؤتم إمامه (بِهَا) أي بتكبيرة الإحرام (أَوْ بِآخِرِهَا) فإن صلاته

تفسد ولو سبقه الإمام بأولها (أَوْ) سبق المؤتم الإمام (بِرُكْنَيْنِ فِعْلِيَّيْنِ مُتَوَالِيَيْنِ أَوْ تَأَخَّرَ) المؤتم عن إمامه (بِهِمَا) أي بركنين فعليين متواليين (غَيْرِ مَا اسْتُثْنِيَ بَطَلَتْ) والذي استُثني ثلاث صور، **الأولى:** أن يترك الإمامُ فرضاً فيجب على المؤتم التأخر له، **الثانية:** أن يتأخر المؤتم عن التسليم مع الإمام فإن ذلك لا يفسد مع أنه قد تأخر بركنين وهما التسليمتان، **الثالثة:** حيث يتوجه المؤتم حتى كبر الإمام وقرأ وركع ثم كبر المؤتم وأدركه راكعاً فإن ذلك لا يفسد مع أنه تأخر بركنين فعليين وهما القيام والركوع.

(بَابٌ) في سجود السهو

(وَسُجُودُ السَّهْوِ يُوجِبُهُ فِي ٱلْفَرْضِ خَمْسَةٌ) من الأسباب (ٱلأَوَّلُ: تَرْكُ مَسْنُونٍ) من مسنونات الصلاة الداخلة فيها (غَيْرَ ٱلْهَيْئَاتِ وَلَوْ) ترك المسنون (عَمْداً، الثَّانِي: تَرْكُ فَرْضٍ) من فروض الصلاة (فِي مَوْضِعِهِ) نحو أن يترك السجدة الثانية من الركعة الأولى (سَهْواً مَعَ أَدَائِهِ) ولو سهواً (قَبْلَ التَّسْلِيمِ عَلَى ٱلْيَسَارِ مُلْغِياً مَا تَخَلَّلَ) من الأفعال قبل أدائه (وَإِلَّا) يكن كذلك (بَطَلَتْ) صلاته (فَإِنْ جَهِلَ مَوْضِعَهُ) وعلم قدره (بَنَى عَلَى ٱلأَسْوَإِ) وهو أدنى ما يقدر لأنه المتيقن، فإذا ترك سجدة من ركعتين صح له ركعة على الأسوإِ (وَمَنْ تَرَكَ ٱلْقِرَاءَةَ) الواجبة أو بعضها سهواً (أَوِ الْجَهْرَ) أو بعضه سهواً (أَوِ ٱلإِسْرَارَ) أو بعضه سهواً حيث يجب (أَتَى بِرَكْعَةٍ) كاملةٍ. السبب (الثَّالِثُ: زِيَادَةُ ذِكْرٍ جِنْسُهُ مَشْرُوعٌ فِيهَا) نحو أن يقرأ في الأخيرتين مع الفاتحة غيرها أو يكرر الفاتحة (إِلَّا) أن يكون (كَثِيراً فِي غَيْرِ مَوْضِعِهِ) نحو أن يكبر موضع القراءة تكبيرات كثيرة (عَمْداً) لا سهواً (أَوْ) يكون الذِّكْرُ (تَسْلِيمَتَيْنِ مُطْلَقاً) أي سواءً وقع عمداً أو سهواً نوى الخروج أم لا (فَتَفْسُدُ) الصلاة (الرَّابِعُ: ٱلْفِعْلُ ٱلْيَسِيرُ وَقَدْ مَرَّ) سواءً كان واجباً أو مندوباً أو مباحاً أو مكروهاً (وَمِنْهُ) أي من الفعل اليسير (الْجَهْرُ حَيْثُ يُسَنُّ تَرْكُهُ) نحو الجهر في الأخيرتين. (الْخَامِسُ: زِيَادَةُ رَكْعَةٍ أَوْ رُكْنٍ سَهْواً كَتَسْلِيمَةٍ فِي غَيْرِ مَوْضِعِهَا) فأمّا إذا وقع عمداً فتفسد.

(فَصْلٌ) في الشك في الصلاة

(وَلَا حُكْمَ لِلشَّكِّ بَعْدَ الْفَرَاغِ) فلو حصل له ظن بالنقصان فعليه الإعادة في الوقت لا بعده، إلا أن يكون قطعيّاً مطلقاً (فَأَمَّا) إذا عرض الشك (قَبْلَهُ) أي قبل الفراغ من الصلاة (فَفِي رَكْعَةٍ يُعِيدُ الْمُبْتَدِئُ) وهو من يكون الغالب من حاله السلامة من الشك (وَيَتَحَرَّى الْمُبْتَلَى) بالشك إذا كان يمكنه التحري (وَمَنْ لَا يُمْكِنُهُ) التحري بأن عرف من نفسه أنه لا يفيده النظر في الأمارات ظنّاً عند عروض الشك فإنه (يَبْنِي عَلَى الْأَقَلِّ، وَمَنْ يُمْكِنُهُ) التحري (وَ) لكن (لَمْ يُفِدْهُ فِي الْحَالِ ظَنّاً يُعِيدُ) الصلاة أي يستأنفها.

(وَأَمَّا) إذا كان الشك (فِي رُكْنٍ) من أركان الصلاة كسجودٍ أو ركوعٍ (فَكَالْمُبْتَلَى) يعني يعمل بظنه إن حصل وإلا أعاد، إلا أن يكون مبتلىً لا يمكنه التحري فيبني على الأقل (وَيُكْرَهُ الْخُرُوجُ) من الصلاة (فَوْراً) كراهة حظر (مِمَّنْ يُمْكِنُهُ التَّحَرِّي) فإن كان لا يمكنه التحري يبني على الأقل (قِيلَ) المؤيَّد بالله (وَالْعَادَةُ تُثْمِرُ الظَّنَّ) كمن كانت عادته التحفظ والإتيان بصلاته تامَّةً ثم عرض له شك فإن عادته هذه تفيده الظن فيعمل به في تمام صلاته، والمذهب خلافه.

(وَيَعْمَلُ بِخَبَرِ الْعَدْلِ) أو العدلة (فِي الصِّحَّةِ) يعني في أن صلاته صحيحة (مُطْلَقاً) سواءً كان شاكّاً في فسادها أم غلب في ظنّه أنها فاسدةٌ (وَ) يعمل بخبر العدل (فِي الْفَسَادِ مَعَ الشَّكِّ) في صحتها لا مع غلبة الظنِّ (وَلَا يَعْمَلُ) المصلي (بِظَنِّهِ أَوْ شَكِّهِ فِيمَا يُخَالِفُ إِمَامَهُ) من أمر صلاته (وَلْيُعِدْ مُتَظَنِّنٌ) وهو الذي عرض له الشك في صلاته فتحرى فظن النقصان فبنى على الأقل ثم (تَيَقَّنَ الزِّيَادَةَ) أي عَلِمَ يقيناً والوقت باقٍ.

(وَيَكْفِي الظَّنُّ فِي أَدَاءِ الظَّنِّيِّ) وهو ما وجب بطريق ظني كَنِيَّةِ الوضوء وترتيبه وتسميته والمضمضة وقراءة الصلاة والاعتدال ونحو ذلك (وَمِنَ الْعِلْمِيِّ) وهو الذي وجوبه قطعي يكفي الظن (فِي أَبْعَاضٍ لَا يُؤْمَنُ عَوْدُ الشَّكِّ فِيهَا) كأبعاض الصلاة وأبعاض الحج.

(فَصْلٌ) في محل سجود السهو وكيفيته وأنواع السجود

(وَهُوَ سَجْدَتَانِ بَعْدَ كَمَالِ التَّسْلِيمِ) سواءً كان لأجل نقصان أو زيادة (حَيْثُ ذَكَرَ) سواءً كان باقياً في ذلك المصلى أو قد انتقل (أَدَاءً) حيث الوقت باقٍ (أَوْ قَضَاءً) بعد خروج الوقت (إِنْ تَرَكَ) فعله قبل خروج الوقت (عَمْداً) لا سهواً فلا قضاء.

(وَفُرُوضُهُمَا النِّيَّةُ لِلْجُبْرَانِ) أي لجبران صلاته التي لحقها نقصٌ لأجل زيادة أو نقصان (وَالتَّكْبِيرَةُ) للإحرام قاعداً (وَالسُّجُودُ وَالإِعْتِدَالُ) بين السجدتين (وَالتَّسْلِيمُ) معتدلاً قاعداً واستقبال القبلة ونية التسليم على الملكين (وَسُنَنُهُمَا تَكْبِيرُ النَّقْلِ وَتَسْبِيحُ السُّجُودِ وَالتَّشَهُّدُ) وهو: «أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ وَأَشْهَدُ أَنَّ محمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُولُه».

(وَيَجِبُ عَلَى الْمُؤْتَمِّ) أن يسجد (لِسَهْوِ الْإِمَامِ أَوَّلاً) إن سها الإمام (ثُمَّ) يسجد (لِسَهْوِ نَفْسِهِ) سواءً كان مخالفاً لسهو إمامه أو موافقاً، و (قِيلَ) الفقيه حسن لا يسجد إلا لسهو نفسه (الْمُخَالِفِ) لسهو إمامه فقط (إِنْ كَانَ) وهو خلاف المذهب (وَلَا يَتَعَدَّدُ) السجود (لِتَعَدُّدِ السَّهْوِ) أي لتعدد موجبه (إِلَّا لِتَعَدُّدِ أَئِمَّةٍ سَهَوْا قَبْلَ الإِسْتِخْلَافِ) فيتعدد السجود عليهم وعلى المؤتمين (وَهُوَ) أي سجود السهو (فِي النَّفْلِ نَفْلٌ وَلَا سَهْوَ لِسَهْوِهِ) ولا لعمده.

(وَيُسْتَحَبُّ) من السجدات المفردة (سُجُودٌ بِنِيَّةٍ) من الساجد ينوي به السبب الذي فعله له من شكرٍ أو تلاوةٍ أو استغفارٍ (وَتَكْبِيرَةٍ) للإفتتاح ثم للنقل (لَا تَسْلِيم) ولا تشهدٍ ولا اعتدالٍ، ويقول في سجوده كما يقول في سجود الصلاة (شُكْراً) لله على أيِّ نعمةٍ (وَاسْتِغْفَاراً وَلِتِلَاوَةِ الْخَمْسَ[1] عَشْرَةَ آيَةً أَوْ لِسَمَاعِهَا) ولو لم يسجد القارئ (وَهُوَ بِصِفَةِ الْمُصَلِّي) أي طاهر من الحدث الأكبر والأصغر

---

(١) يجمعها قول الشاعر:

وإن تتلُ في التنزيل فاسجد لأربعٍ	وعشرٍ - وفي صادٍ خلافٌ تحصّلا
برعدٍ وأعرافٍ ونحلٍ ومريمٍ	وإسراء وثنِّ الحجَّ فرقاناً انجلى
كذا جُرُزٌ نملٌ وصٌ وسجدةٌ	وفي اقرأ مع انشقت وبالنجم كمَّلا
فأوجبها النعمان عند شروطها	على حاضريها نحن قلنا تنفُّلا
وأشراطُها طهرٌ وسترٌ وقبلةٌ	وحاضرها ناوٍ وضدٌّ ومن تلا

تمت شرح الأزهار.

ولباسه ومصلاه طاهران وهو مستقبل القبلة (غَيْرَ مُصَلٍّ فَرْضاً) لأن ذلك يفسد صلاته عند أهل المذهب (إِلَّا بَعْدَ الْفَرَاغِ) من صلاة الفريضة لأن إتمامه للفريضة لا يعد إعراضاً (وَلَا تَكْرَارَ) للسجود (لِلتَّكْرَارِ فِي الْمَجْلِسِ) الواحد من قارئٍ واحدٍ.

(بَابٌ) في قضاء الفوائت

(وَالْقَضَاءُ يَجِبُ عَلَى مَنْ تَرَكَ إِحْدَى) الصلوات (الْخَمْسِ أَوْ) ترك (مَا لَا تَتِمُّ) تلك الصلاة (إِلَّا بِهِ قَطْعاً) أي الدليل على أن الصلاة لا تتم إلا بذلك الشرط أو الفرض المتروك قطعيٌّ، نحو أن يترك الوضوء أو ركعةً أو سجدةً (أَوْ) ترك ما لا تتم الصلاة إلا به (فِي مَذْهَبِهِ عَالِماً) بأنَّ مذهبه أنَّ الصلاة لا تتم إلَّا به.

نعم وإنما يجب القضاء على من ترك إحدى الخمس (فِي حَالٍ تَضَيَّقَ عَلَيْهِ فِيهِ الْأَدَاءُ) فأما إذا تركها قبل أن يتضيق عليه الأداء فلا يجب عليه القضاء، نحو أن تحيض المرأة قبل تضيق صلاة وقتها (غَالِباً) احترازاً من الكافر والمرتد فإنه لا قضاء عليهما إذا أسلما مع أن الصلاة متضيقة عليهما، واحترازاً من النائم والساهي ومن أسلم جاهلاً وجوب الصلاة حتى فاتت فإنه يجب القضاء عليهم ولو لم يتضيق عليهم الأداء (وَصَلَاةُ الْعِيدِ) تقضى (فِي ثَانِيهِ فَقَطْ إِلَى الزَّوَالِ إِنْ تُرِكَتْ لِلَبْسٍ فَقَطْ) أي إذا التبس يوم العيد فظن أنه يوم ثانٍ ثم انكشف أنه اليوم الأول فتقضى اليوم الثاني، فأما لو تركت عمداً أو نسياناً أو لعذرٍ فلا يكون قضاؤها مشروعاً.

(وَيَقْضِي كَمَا فَاتَ قَصْراً) ولو كان في حال القضاء مقيماً (وَجَهْراً) ولو في النَّهار (أَوْ عَكْسَهُمَا) وهو التمام والإسرار (وَإِنْ تَغَيَّرَ اجْتِهَادُهُ) أو اجتهاد من قلده نحو أن يرى أن البريد مسافة توجب القصر وفاتت عليه الصلاة وهو في سفرٍ على هذا الرأي ثم تغير اجتهاده إلى أن البريد ليس مسافة قصر وأراد أن يقضي تلك الفائتة فيقضيها قصراً على اجتهاده يوم السفر لا على اجتهاده الآن (لَا) إذا فاتت عليه صلاةٌ (مِنْ قُعُودٍ وَقَدْ أَمْكَنَهُ الْقِيَامُ) فيقضيها قائماً (وَالْمَعْذُورُ) يقضي (كَيْفَ أَمْكَنَ)

ولو ناقصاً عما فاته (وَفَوْرُهُ مَعَ كُلِّ فَرْضٍ فَرْضٌ) يعني أن الواجب عليه من تعجيل القضاء خمس صلوات كل يوم فإن زاد فأحسن (وَلَا يَجِبُ التَّرْتِيبُ) بين المؤداة والمقضية (وَلَا بَيْنَ الْمَقْضِيَّاتِ) بأن يقول: «مِنْ أَوَّلِ مَا عليَّ مِنْ كَذَا»، بل يبدأ بأيتهنَّ شاء (وَلَا) يجب (التَّعْيِينُ) فيقول: «مِنْ آخِرِ مَا عَلَيَّ مِنْ كَذَا» أو: «مِنْ أَوَّلِ مَا عَلَيَّ من كذا» (وَلِلْإِمَامِ) أو من يلي من جهته (قَتْلُ الْمُتَعَمِّدِ) لقطعها من غير عذر (بَعْدَ اسْتِتَابَتِهِ) أي طلب التوبة منه (ثَلَاثاً) أي ثلاثة أيام (فَأَبَى) أن يتوب والواجب استتابته في الثلاث مرةً ويُكرِّره ثلاثاً ندباً.

(فَصْلٌ):

(وَيَتَحَرَّى فِي مُلْتَبِسِ الْحَصْرِ) أي في ما لم يعلم عدده حتى يغلب في ظنه أنه قد أتى بكل ما فات عليه (وَمَنْ جَهِلَ فَائِتَتَهُ) أيُّ الخمس هي (فَثُنَائِيَّةٌ وَثُلَاثِيَّةٌ وَرُبَاعِيَّةٌ) يعني فيصلي ركعتين وثلاثاً وأربعاً، ينوي بالأربع ما فات عليه من الرباعية، لكنه في الرباعية (يَجْهَرُ فِي رَكْعَةٍ وَيُسِرُّ فِي أُخْرَى) ليكون قد أدَّى الواجب من الجهر إن كانت الفائتة العشاء ومن الإسرار إن كانت إحدى العصرين (وَنُدِبَ قَضَاءُ الْمُؤَكَّدَةِ) من السنن كالوتر وسنة الفجر ونحوهما.

(بَابٌ) في صلاة الجمعة

(وَصَلاةُ الْجُمُعَةِ تَجِبُ عَلَى كُلِّ مُكَلَّفٍ) احترازاً من الصبي والمجنون (ذَكَرٍ) احترازاً من الأنثى (حُرٍّ) احترازاً من العبد (مُسْلِمٍ) احترازاً من الكافر (صَحِيحٍ) احترازاً من المريض (نَازِلٍ فِي مَوْضِعِ إِقَامَتِهَا) فلا تتعين على المسافر بل هي رخصةٌ في حقِّه كالمريض (أَوْ يَسْمَعُ نِدَاءَهَا) أي الأذان وأمكنه الوصول (وَتُجْزِئُ ضِدَّهُمْ) أي ضد هؤلاء الأربعة فإنها تجزيهم عن الظهر وهم الأنثى والعبد والمريض والمسافر (وَ) تجزئ (بِهِمْ غَالِباً) احترازاً من الصبيان والنساء بدون ذَكَرٍ فإنَّها لا تصح الجمعة بهم ولا تجزيهم عن الظهر.

(وَشُرُوطُهَا) خمسةٌ: (اخْتِيَارُ الظُّهْرِ وَإِمَامٌ عَادِلٌ غَيْرُ مَأْيُوسٍ) يعني أن زوال علته إن كان عليلاً أو أسره إذا كان مأسوراً مَرْجُوٌّ (وَتَوْلِيَتُهُ) أي أخذ الولاية منه على إقامة الجمعة (فِي وِلَايَتِهِ) وهي الجهة التي تنفذ أوامره فيها (أَوِ الإِعْتِزَاءُ إِلَيْهِ فِي غَيْرِهَا) أي في الجهة التي لا تنفذ أوامره فيها (وَثَلَاثَةٌ مَعَ مُقِيمِهَا) وهو إمام الجماعة (مِمَّنْ تُجْزِئُهُ) الجمعة (وَمَسْجِدٌ فِي مُسْتَوْطَنٍ) للمسلمين (وَخُطْبَتَانِ قَبْلَهَا) أي قبل الصلاة (مَعَ) حضور (عَدَدِهَا مُتَطَهِّرِينَ) ولا بدَّ أن تكون الخطبتان (مِنْ عَدْلٍ) فلا تجزئ خطبة الفاسق (مُتَطَهِّرٍ) من الحدث الأكبر والأصغر (مُسْتَدْبِرٍ لِلْقِبْلَةِ مُوَاجِهاً[1] لَهُمْ) أي للعدد الذي تنعقد بهم الجمعة (اشْتَمَلَتَا) أي الخطبتان والمراد كل واحدة منها (وَلَوْ بِالْفَارِسِيَّةِ) وكذا سائر اللغات (عَلَى حَمْدِ اللهِ تَعَالَىٰ وَالصَّلَاةِ عَلَى النَّبِيِّ وَآلِهِ وُجُوباً) وهي بالفارسية هكذا: شام شنده خوبرل سل قزل شاهي مدد.

(وَنُدِبَ فِي) الخطبة (الْأُولَىٰ الْوَعْظُ وَسُورَةٌ) من المفَصَّل أو آياتٌ (وَفِي الثَّانِيَةِ الدُّعَاءُ لِلْإِمَامِ صَرِيحاً أَوْ كِنَايَةً) حيث يخشى من التصريح العقوبة (ثُمَّ) الدعاء (لِلْمُسْلِمِينَ، وَفِيهِمَا) أي الخطبتين جميعاً (الْقِيَامُ وَالْفَصْلُ) بين الخطبتين (بِقُعُودٍ) قدر سورة الإخلاص أو التكاثر (أَوْ سَكْتَةٍ، وَلَا يَتَعَدَّىٰ ثَالِثَةَ الْمِنْبَرِ) لأن منبره صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ كان ثلاث دُرج (إِلَّا لِبُعْدِ سَامِعٍ) فيحسن (وَالإِعْتِمَادُ عَلَىٰ سَيْفٍ أَوْ نَحْوِهِ) من عصاً أو عكازٍ أو قوسٍ (وَالتَّسْلِيمُ قَبْلَ الْأَذَانِ، وَ) ندب (الْمَأْثُورُ قَبْلَهُمَا) كالتماس الطيب والتبكير إليها وعليه السكينة والوقار غير راكب والدنو من الإمام غير متخطٍ رقاب المسلمين وتحية المسجد ونحو ذلك (وَ) المأثور (بَعْدَهُمَا) أي بعد الخطبتين كأن ينزل في حال إقامة المؤذن، ويقرأ في الأولى الجمعة أو الأعلى وفي الثانية المنافقين أو الغاشية، ويجزي غيرهما، ويصلي ركعتين بعد صلاة الجمعة وكذا المأمومون (وَ) المأثور (فِي الْيَوْمِ) كلبس النفيس من الثياب، وأكل الطيب من الطعام، والترفيه على النفوس والأولاد والأهلين والأرقاء، والإكثار من الصلاة على النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ، وقراءة سورة الكهف، والاغتسال وهو

(١) في نسخة: مُوَاجِهٍ.

مؤكد وقد أهمله في التاج **(وَيَحْرُمُ ٱلْكَلَامُ حَالَهُمَا)** ولو بالقرآن أو نحوه **(فَإِنْ مَاتَ)** الخطيب **(أَوْ أَحْدَثَ فِيهِمَا ٱسْتُؤْنِفَتَا)** ولم يَجُزِ البناء على ما قد فعل **(وَيَجُوزُ أَنْ يُصَلِّيَ غَيْرُهُ)** أي غير الإمام ولو لغير عذر.

(فَصْلٌ):

(وَمَتَى اخْتَلَّ قَبْلَ فَرَاغِهَا) أي صلاة الجمعة **(شَرْطٌ)** من الشروط الخمسة المتقدمة **(غَيْرُ ٱلْإِمَامِ)** أما إذا اختل الإمام بأن مات أو فسق فتُتَمُّ الجمعةُ بلا خلاف **(أَوْ لَمْ يُدْرِكِ اللَّاحِقُ مِنْ أَيِّ ٱلْخُطْبَةِ قَدْرَ آيَةٍ)** في المسجد **(مُتَطَهِّراً أُتِمَّتْ ظُهْراً وَهُوَ)** أي الظهر **(ٱلْأَصْلُ)** والجمعة بدل عنه **(فِي ٱلْأَصَحِّ وَٱلْمُعْتَبَرُ الإِسْتِمَاعُ)** للخطبة وهو الحضور **(لَا السَّمَاعُ، وَلَيْسَ لِمَنْ حَضَرَ ٱلْخُطْبَةَ تَرْكُهَا إِلَّا ٱلْمَعْذُورِينَ)** فإنه يجوز لهم الإنصراف بعد الحضور قبل الدخول في الصلاة **(غَالِباً)** احترازاً من المريض والأعمى فلا يجوز لهم الإنصراف بعد حضورها إلا لحصول ضررٍ.

(وَمَتَى أُقِيمَ جُمُعَتَانِ فِي دُونِ ٱلْمِيلِ لَمْ يُعْلَمْ تَقَدُّمُ أَحَدِهِمَا أُعِيدَتِ) الجمعة والخطبة **(فَإِنْ عُلِمَ)** تقدم أحدهما **(أَعَادَ ٱلآخَرُونَ ظُهْراً)** لأن جمعتهم غير صحيحة على المذهب **(فَإِنِ ٱلْتَبَسُوا)** أي التبس المتقدمون بالمتأخرين بعد أن عُلِمَ أن أحدهما متأخر **(فَجَمِيعاً)** أي فيعيدوا جميعاً ظهراً بنيةٍ مشروطةٍ ولا تعاد جمعةً **(وَتَصِيرُ)** صلاة الجمعة **(بَعْدَ جَمَاعَةِ ٱلْعِيدِ رُخْصَةً لِغَيْرِ ٱلْإِمَامِ)** أي إمام الصلاة **(وَثَلَاثَةٍ)** بشرط حضور جماعة العيد والخطبتين **(وَإِذَا اتَّفَقَ صَلَوَاتٌ)** في وقتٍ واحدٍ كجمعةٍ وجنازةٍ وكسوفٍ **(قَدَّمَ مَا خَشِيَ فَوْتَهُ ثُمَّ)** إذا لم يكن فيهن ما يخشى فواته أو كانت كلُّ واحدةٍ منها يخشى فوتها فيقدم **(ٱلْأَهَمَّ)** فيقدم الفرض على المسنون.

(بَابٌ) في صلاة السفر

(وَيَجِبُ قَصْرُ الرُّبَاعِيِّ إِلَى اثْنَتَيْنِ عَلَى مَنْ تَعَدَّى مِيلَ بَلَدِهِ) أو إقامته بكلية بدنه (مُرِيداً أَيَّ سَفَرٍ) سواء كان في سفر طاعة أو معصية (بَرِيداً) فمتى كملت هذه الشروط وجب القصر، والبريد أربعةُ فراسخ، والفرسخ ثلاثة أميال هاشمية، والميل الهاشمي ثلاث آلاف ذراع بالذراع العمري، وهو قدر الذراع الحديد المسمى ذراع الهادي المتعامل به في صنعاء وذمار ونواحيها وصعدة في وقتنا الحالي، وقد قُدِّرَ هذا الذراعُ من بعض أهل الخبرة والمعرفة بـ (٥٤) سنتيمتر، فيكون الميل (١٦٢٠) متراً، وعلى هذا يكون البريد (١٩,٤٤٠كم) تسعة عشر كيلومتراً وأربعمائة وأربعين متراً. نعم فلا يزال يقصر (حَتَّى يَدْخُلَهُ) أي ميل بلده راجعاً (مُطْلَقاً) أي سواءً كان مختاراً أم مكرهاً في الدخول فإنه يصلي تماماً (أَوْ يَتَعَدَّى فِي أَيِّ مَوْضِعٍ شَهْراً) فإنه يتم (أَوْ يَعْزِمَ هُوَ) أي المسافر (أَوْ مَنْ يُرِيدُ) ذلك المسافر (لِزَامَهُ) كالمرأة مع زوجها والعبد مع سيده (عَلَى إِقَامَةِ عَشْرٍ فِي أَيِّ مَوْضِعٍ) سواءً كان برّاً أو بحراً (أَو مَوْضِعَيْنِ بَيْنَهُمَا دُونَ مِيلٍ) فإنه يتم (وَلَوْ) عرض له العزم على الإقامة (فِي الصَّلَاةِ وَقَدْ نَوَى الْقَصْرَ) فإنه يتمها أربعاً (لَا الْعَكْسُ) فلا يصح وهو أن يدخل في الصلاة تماماً بعد أن نوى الإقامة ثم عرض له العزم على النهوض فلا يقصر بل يتمها على ما قد نواه أولاً (غَالِباً) احترازاً ممن عزم على السفر حال الصلاة وهو في سفينة أو طائرة فسارت به حتى خرجت من الميل وهو في الصلاة فإنه يقصر (أَوْ لَوْ) دخل بلداً و (تَرَدَّدَ) هل يخرج قبل مضي عشرة أيام أو بعدها فإنه يقصر إلى شهر.

(فَصْلٌ):

(وَإِذَا انْكَشَفَ مُقْتَضَى التَّمَامِ وَقَدْ قَصَرَ أَعَادَ) الصلاة (تَمَاماً) في الوقت وقضاءً بعده (لَا الْعَكْسُ) وهو حيث انكشف مقتضى القصر وقد أتمَّ فلا يعيد (إِلَّا فِي الْوَقْتِ) وقد بقي منه ما يتسع للإعادة (وَمَنْ قَصَرَ ثُمَّ رَفَضَ السَّفَرَ لَمْ يُعِدْ) ما قد صلى (وَمَنْ تَرَدَّدَ فِي الْبَرِيدِ) يعني هل المسافة بريد أم أقل، ونحو الباحث عن ضائعته (أَتَمَّ وَإِنْ تَعَدَّاهُ) أي تعدى البريد (كَالْهَائِمِ) وهو الذاهب إلى غير مقصدٍ معين.

(فَصْلٌ) في الوطن ودار الإقامة

(وَالْوَطَنُ وَهُوَ مَا نَوَىٰ) المالك لأمره (اسْتِيطَانَهُ) أبداً غير مقيد الإنتهاء (وَلَـوْ) نـوى اسـتيطانه (فِي مُسْتَقْبَلٍ) من الزمان (بِدُونِ سَنَةٍ) فأما بعد السنة فلا يصير عزمه بـذلك اسـتيطاناً (وَإِنْ تَعَـدَّدَ) الوطن (يُخَالِفُ دَارَ الْإِقَامَةِ) وهي ما كانت مدة البقاء فيها مقيدة الانتهاء ولـو بـالموت (بِأَنَّـهُ يَصِيـرُ وَطَناً بِالنِّيَّةِ) بخلاف دار الإقامة فلا بد فيها من الدخول (قِيلَ) الأمير المؤيد (وَبِأَنْ لَا يَقْصُرَ مِنْـهُ إِلَّا لِبَرِيْدٍ) بخلاف دار الإقامة فإنه إذا خرج منها إلى جهة أخرى خارجة من الميل فإنه يقصر ولو كان بينـه وبينها دون بريد، والمذهب أنه لا يقصر إلا إلى بريد (وَتَوَسُّطَهُ) أي الوطن (يَقْطَعُهُ) أي يقطـع حكـم السفر، وصورة ذلك أن يريد الإنسان وصول جهة بينه وبينها بريد لكن له وطـن متوسـط بينـه وبـين الجهة المقصودة وبينه وبينها دون بريد وهو عازم على المرور بوطنه، فإنَّ توسُّطَ الـوطن يقطـع حكـم السفر فلا يقصر، بخلاف دار الإقامة فلا تقطع حكم السفر ما لم يدخلها وينوي إقامة عشرٍ، وهذا هـو المراد بما سيأتي من أنها تقطع حكم السفر (وَيَتَّفِقَانِ فِي قَطْعِهِمَا حُكْمَ السَّفَرِ) دخولاً وتوسطاً (وَ) في (بُطْلَانِهِمَا بِالْخُرُوجِ) منهما (مَعَ الْإِضْرَابِ) أي العزم عـلى عـدم اسـتيطان الـوطن أو الإقامـة في دار الإقامة غير مقيد الانتهاء، والله أعلم.

(بَابٌ) في صلاة الخوف

(وَشُرُوطُ جَمَاعَةِ الْخَوْفِ مِنْ أَيِّ أَمْرٍ صَائِلٍ) أي طالب لذلك الخائف سواءً كان آدمياً أم سَـبُعاً أم بعيراً أم سيلاً جراراً أم نحو ذلك أربعةٌ: (السَّفَرُ) الموجب للقصر (وَآخِرُ الْوَقْـتِ) المضروب لهـا لأنها بدلٌ عن صلاة الآمن (وَكَـوْنُهُمْ مُحِقِّـينَ) يعنـي الجماعـة، فلـو كـانوا مبطلـين لم تصـح، وكـونهم (مَطْلُوبِينَ غَيْرَ طَالِبِينَ إِلَّا) أن يطلبوا العدو (لِخَشْيَةِ الْكَرِّ) عليهم ولو بعـد زمـانٍ طويـلٍ (فَيُصَـلِّي الْإِمَامُ بِبَعْضٍ) من الجند الذي معه (رَكْعَةً) والبعض الآخَر بـإزاء العـدو (وَيُطَـوِّلُ) القيـام نـدباً (فِي أُخْرَىٰ حَتَّىٰ) تتم الطائفـة التـي معـه صـلاتها و (يَخْرُجُـوا) مـن الصـلاة وينصرـفوا ليقفـوا مواقـف أصحابهم (وَيَدْخُلَ الْبَاقُونَ) مـع الإمـام في الركعـة الثانيـة، فـإذا سـلَّم الإمـامُ قـاموا فـأتموا صـلاتهم

(وَيَنْتَظِرُ) الإمام (فِي الْمَغْرِبِ) في حال كونه (مُتَشَهِّداً) التشهد الأوسط (وَيَقُومُ لِدُخُولِ الْبَاقِينَ) وهم الواقفون بإزاء العدوِّ، فإذا سلَّم أتموا صلاتهم.

(وَتَفْسُدُ) صلاة الخوف (بِالْعَزْلِ حَيْثُ لَمْ يُشْرَعْ) نحو أن يعزلوا صلاتهم قبل قيام الإمام للركعة الثانية (وَبِفِعْلٍ كَثِيرٍ لِخَيَالٍ كَاذِبٍ) نحو أن يخيل إليه أنَّ العدوَّ صال للقتال فينفتل لقتاله انفتالاً زائداً على ما يباح في الأمن (وَعَلَى الْأَوَّلِينَ) وهم الطائفة الأولى (بِفِعْلِهَا لَهُ) أي للخيال الكاذب تفسد عليهم بالعزل لا بالدخول.

(فَصْلٌ):

(فَإِنِ اتَّصَلَتِ الْمُدَافَعَةُ) للعدوِّ أو ما في حكمه (فَعَلَ) المصلي (مَا أَمْكَنَ) فعله مع المدافعة ولو لم يستوف أركانها (وَلَوْ) كان ذلك الخوف (فِي الْحَضَرِ، وَلَا تَفْسُدُ) هذه الصلاة (بِمَا لَا بُدَّ مِنْهُ مِنْ قِتَالٍ وَانْفِتَالٍ) عن القبلة ونحوهما (وَنَجَاسَةٍ عَلَى آلَةِ الْحَرْبِ) غير المستغنى عنها (وَعَلَى غَيْرِهَا) أي غير آلة الحرب (تُلْقَى فَوْراً) أي يطرحه المصلي على الفور (وَمَهْمَا أَمْكَنَ) حال المدافعة (الْإِيمَاءُ بِالرَّأْسِ) للركوع والسجود (فَلَا قَضَاءَ) بل قد أجزأت (وَإِلَّا) يمكنه الإيماء بالرأس (وَجَبَ الذِّكْرُ) لله تعالى بتسبيحٍ وتكبيرٍ وتهليلٍ (وَالْقَضَاءُ) في الأمن (وَيَؤُمُّ الرَّاجِلُ الْفَارِسَ لَا الْعَكْسُ) وهو أن يكون الراكب إماماً والراجل مأموماً فلا يصح.

(بَابٌ) في صلاة العيدين

(وَفِي وُجُوبِ صَلَاةِ الْعِيدَيْنِ خِلَافٌ) المذهب أنها فرضٌ على الرجال والنساء (وَهِيَ مِنْ بَعْدِ انْبِسَاطِ الشَّمْسِ) على الأرض المستوية والجبال العالية (إِلَى الزَّوَالِ رَكْعَتَانِ) بغير أذان ولا إقامة (جَهْراً وَلَوْ فُرَادَى بَعْدَ قِرَاءَةِ) الركعة (الْأُولَى سَبْعُ تَكْبِيرَاتٍ فَرْضاً) لازماً تفسد الصلاة بتركها أو بعضها (يَفْصِلُ بَيْنَهَا[١]) أي بين كل تكبيرتين من هذه السبع (نَدْباً: اللهُ أَكْبَرُ كَبِيراً .. إِلَى آخِرِهِ)

(١) في (ب): بَيْنَهُمَا.

وصفته: اللهُ أَكْبَرُ كَبِيراً وَالحَمْدُ للهِ كَثِيراً وَسُبْحَانَ اللهِ بُكْرَةً وَأَصِيلاً **(وَيَرْكَعُ بِثَامِنَةٍ)** أي بتكبيرة ثامنة وهي تكبيرة النقل **(وَفِي)** الركعة **(الثَّانِيَةِ خَمْسٌ كَذَلِكَ)** أي كالركعة الأولى **(وَيَرْكَعُ بِسَادِسَةٍ، وَيَتَحَمَّلُ الْإِمَامُ مَا فَعَلَهُ)** من التكبيرات والقراءة **(مِمَّا فَاتَ اللَّاحِقَ)** وعليه فإذا أدرك اللاحق الإمام في الثانية لم يتحمل عنه إلا الخمس التكبيرات التي فعلها فيزيد المؤتم تكبيرتين وجوباً.

(فَصْلٌ) في خطبتي العيد

(وَنُدِبَ بَعْدَهَا) أي بعد صلاة العيدين **(خُطْبَتَانِ كالْجُمُعَةِ)** في الواجب والمندوب فيهما **(إِلَّا أَنَّهُ)** في خطبة العيدين **(لَا يَقْعُدُ أَوَّلاً)** قبل الخطبة **(وَيُكَبِّرُ فِي أَوَّلِ الْأُولَى تِسْعاً)** رَسْلاً: «اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ .. الخ» **(وَفِي آخِرِهِمَا)** أي في آخر كل واحدةٍ من خطبتي العيدين **(سَبْعاً سَبْعاً)** بخلاف الجمعة **(وَفِي فُصُولِ الْأُولَى مِنْ خُطْبَةِ الْأَضْحَى التَّكْبِيرَ الْمَأْثُورَ)** عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ وهو: «اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَاللهُ أَكْبَرُ كَبِيْراً وَالحَمْدُ للهِ كَثِيْراً على مَا أَعْطَانَا وَأَوْلَانَا وَأَحَلَّ لَنَا مِنْ بَهِيمَةِ الأَنْعَامِ»، والفصول بعد التكبيرات التسع مرة وبعد الحمد والثناء مرة وبعد الوعظ الثالثة **(وَيَذْكُرُ حُكْمَ الْفِطْرَةِ)** في الأولى من خطبتي عيد الفطر ويعرفهم وُجُوبها **(وَ)** حُكمَ **(الْأُضْحِيَّةِ)** وما يجزئ منها وما لا يجزئ في الأضحى.

(وَتُجْزِئُ) خطبة العيد **(مِنَ الْمُحْدِثِ)** الذي على غير وضوءٍ **(وَتَارِكِ التَّكْبِيرِ)** في أولها وآخرها وبين الفصول **(وَنُدِبَ الْإِنْصَاتُ)** في خطبتي العيدين، بخلاف الجمعة فواجب **(وَمُتَابَعَتُهُ)** أي الخطيب سرّاً **(فِي التَّكْبِيرِ وَالصَّلَاةِ عَلَى النَّبِيِّ وَآلِهِ وَ)** ندب أيضاً **(الْمَأْثُورُ فِي الْعِيدَيْنِ)** كالترفيه على النفس والأولاد والخدم، وإكثار ذكر الله تعالى، والخروج إلى الجبانة، والرجوع في طريق آخر، ولبس النفيس من الثياب، وغير ذلك.

(فَصْلٌ) في تكبير التشريق

(وَتَكْبِيرُ التَّشْرِيقِ) وصفته: «اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَاللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ وَللهِ الْحَمْدُ وَالحَمْدُ للهِ عَلَى مَا هَدَانَا وَأَوْلَانَا وَأَحَلَّ لَنا مِنْ بَهِيْمَةِ الأَنْعَام»، ذكره في المنتخب وهو المختار للمذهب **(سُنَّةٌ**

مُؤَكَّدَةٌ عَقِيبَ كُلِّ فَرْضٍ) من الصلوات الخمس (مِنْ فَجْرِ) يوم (عَرَفَةَ إِلَى آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ) يعني بعد ثلاثةٍ وعشرين فرضاً (وَيُسْتَحَبُّ عَقِيبَ النَّوَافِلِ) مرةً واحدةً وبعد الفريضة يستحب أن يكرِّره ثلاث مراتٍ.

(بَابٌ) في صلاة الكسوفين والإستسقاء

(وَيُسَنُّ لِلْكُسُوفَيْنِ حَالَهُمَا) لا بعد الإنجلاء أو الغروب (رَكْعَتَانِ، فِي كُلِّ رَكْعَةٍ خَمْسُ رُكُوعَاتٍ، قَبْلَهَا) أي قبل أن يركع الركوع الأول (وَيَفْصِلُ بَيْنَهَا) أي بين الركوعات (الْحَمْدُ مَرَّةً وَالصَّمَدُ وَالْفَلَقُ) يكررها (سَبْعاً سَبْعاً، وَيُكَبِّرُ مَوْضِعَ التَّسْمِيعِ) في كل ركوع (إِلَّا فِي الْخَامِسِ) لأنه يتعقبه سجود (وَتَصِحُّ جَمَاعَةً وَجَهْراً وَعَكْسَهُمَا) أي فرادى ومخافتة (وَ) يصلى (كَذَلِكَ) أي مثل صلاة الكسوف استحباباً (لِسَائِرِ الْأَفْزَاعِ) إذا استمرت أو ترددت كالزلزلة والريح الشديدة والبرق والرعد المخيف (أَوْ رَكْعَتَانِ) جماعة أو فرادى (لَهَا) أي لسائر الأفزاع (وَنُدِبَ) بعد الفراغ من الصلاة (مُلَازَمَةُ الذِّكْرِ) من تكبيرٍ واستغفارٍ وتهليلٍ (حَتَّى يَنْجَلِيَ) الأمر الحادث من كسوف أو غيره.

(وَيُسْتَحَبُّ لِلإِسْتِسْقَاءِ أَرْبَعٌ بِتَسْلِيمَتَيْنِ فِي الْجَبَّانَةِ وَلَوْ سِرّاً وَفُرَادَى) لكن الأَوْلى الجهر والإجتماع (وَيَجْأَرُونَ) أي يرفعون أصواتهم (بِالدُّعَاءِ) المأثور عن النَّبي صلَّى اللهُ عَلَيه وَآلَهُ وسَلَّم (وَالإِسْتِغْفَارِ وَيُحَوِّلُ الْإِمَامُ رِدَاءَهُ) فيجعل الشق الذي على يمينه على يساره والذي كان على أيسره على يمينه تفاؤلاً (رَاجِعاً) إلى البلد (تَالِياً لِلْمَأْثُورِ) وهو سورة يس وآخر أية من البقرة.

(فَصْلٌ):

(وَالْمَسْنُونُ مِنَ النَّفْلِ) في عرف الشرع (مَا لَازَمَهُ الرَّسُولُ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ وَأَمَرَ بِهِ) وبيَّنَ كونه مسنوناً كرواتب الفرائض وغيرها مما ورد فيه أثر يخصه بعينه كالكسوفين (وَإِلَّا) تكمل

الشرطان (**فَمُسْتَحَبٌّ وَأَقَلُّهُ**) أي النفل وأفضله (**مَثْنَى**) مثنى في الليل والنهار (**وَقَدْ يُؤَكَّدُ**) النفل (**كَالرَّوَاتِبِ**) التي مع الفرائض (**وَ**) قد (**يُخَصُّ**) بأثرٍ خاصٍّ يرد فيه:

(**كَصَلَاةِ التَّسْبِيحِ**) وصفتها أربع ركعاتٍ، كل ركعتين بتسليم أو موصولة ويتشهد الأوسط، يقول بعد قراءة الفاتحة وسورةٍ: «سُبْحَانَ اللهِ وَالحَمْدُ للهِ وَلَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَاللهُ أَكْبَرُ» خمس عشرة مرةً، ثم يركع فيقولها عشراً، ثم يعتدل فيقولها عشراً، ثم يسجد فيقولها عشراً، ثم يعتدل فيقولها عشراً، ثم يسجد فيقولها عشراً، ثم يعتدل فيقولها عشراً، ثم كذلك في كل ركعةٍ، رويت بأسانيد صحيحةٍ عند أهل البيت، وهي مروية عند غيرهم.

(**وَ**) صلاة (**الْفُرْقَانِ**) وهي ركعتان، يقرأ بعد الفاتحة في الأولى: من قوله تعالى: ﴿تَبَارَكَ ٱلَّذِى جَعَلَ فِى ٱلسَّمَآءِ بُرُوجًا﴾ ... إلى آخر سورة الفرقان، وفي الثانية: من أول سورة المؤمنين إلى قوله: ﴿فَتَبَارَكَ ٱللَّهُ أَحْسَنُ ٱلْخَٰلِقِينَ ١٤﴾ رواها الإمام المؤيد بالله بسندٍ صحيحٍ.

(**وَمُكَمِّلَاتِ الْخَمْسِينَ**) والخمسون هي الفرائض سبع عشرة، وثمان قبل الفجر وسنة الفجر ركعتان وثمان قبل الظهر وأربع بعد الظهر بسنته وأربع قبل العصر وأربع بعد المغرب بسنته والوتر ثلاث ركعات (**فَأَمَّا التَّرَاوِيحُ جَمَاعَةً**) فبدعة، وهي عشرون ركعةً بعشر تسليمات في كل ليلةٍ من ليالي رمضان بعد الفراغ من صلاة العشاء، وأما فرادى فمستحبة (**وَالضُّحَى**) وهي من ركعتين إلى ثمانٍ، من زوال الوقت المكروه إلى قبل الزوال (**بِنِيَّتِهَا**) أي بنية كونها سنة (**فَبِدْعَةٌ**).

(كِتَابُ الْجَنَائِزِ)

(فَصْلٌ):

(يُؤْمَرُ الْمَرِيضُ بِالتَّوْبَةِ) حيث تُحُقِّقَ منه إخلالٌ بواجب أو فعل قبيح مع تكامل شروط الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر (وَالتَّخَلُّصِ عَمَّا عَلَيْهِ) من حقوق الله وحقوق الآدميين (فَوْراً وَيُوصِي) بذلك (لِلْعَجْزِ) عن تنفيذه في الحال (وَيُلَقَّنُ الشَّهَادَتَيْنِ) ندباً (وَيُوَجَّهُ الْمُحْتَضَرُ الْقِبْلَةَ مُسْتَلْقِياً) على ظهره (وَمَتَى مَاتَ غُمِّضَ وَلُيِّنَ) كل مفصل منه بالتغميز والقبض والمد (بِرِفْقٍ وَرُبِطَ مِنْ ذَقَنِهِ إِلَى قِمَّتِهِ بِعَرِيضٍ) لئلا ينفغر فوه (وَيُشَقُّ أَيْسَرُهُ لِاسْتِخْرَاجِ حَمْلٍ تَحَرَّكَ) بعد موت أُمِّهِ (أَوْ) لاستخراج (مَالٍ عُلِمَ بَقَاؤُهُ) في بطنه (غَالِباً) احترازاً من أن يكون الميت ابتلع باختيارٍ ثُلثَ ماله فما دون ولا دين عليه يستغرقُ ماله، فإنه في هذه الحالة لا يستخرج (ثُمَّ يُخَاطُ) وجوباً (وَيُعَجَّلُ التَّجْهِيزُ) للميت من غسل وتكفين وصلاة ودفن (إِلَّا لِلْغَرِيقِ وَنَحْوِهِ) صاحب الهدم والشنق والإختناق في الحمام أو من الدخان وغير ذلك (وَيَجُوزُ الْبُكَاءُ) على الميت بدمع العينين وما لا يمكن دفعه من الصوت (وَالْإِيذَانُ) وهو الإعلام بموته ولو بصوت شهير لا يمكن الإعلام إلا به (لَا النَّعْيُ) وهو الإعلام بالصوت الشهير المؤذن بالتفجع على الميت (وَتَوَابِعُهُ) وهي النواح بالصوت والصراخ واللطم وشق الجيب وجز الشعر ونحو ذلك.

(فَصْلٌ) في غسل الميت

(وَيَجِبُ غُسْلُ الْمُسْلِمِ) العدل غير الشهيد (وَلَوْ) كان ذلك الميت (سِقْطاً اسْتَهَلَّ) بعطاس أو صياح أو حركة (أَوْ) وُجِد وقد (ذَهَبَ أَقَلُّهُ) وهو دون النصف أما أكثر من ذلك فلا يغسل (وَيَحْرُمُ لِلْكَافِرِ وَالْفَاسِقِ مُطْلَقاً) ليدخل فيه أطفال الكفار وكفار التأويل وفساقه (وَ) يحرم الغسل أيضا

(لِشَهِيدٍ مُكَلَّفٍ) خرج الصبي والمجنون (ذَكَرٍ) خرجت الأنثى (قُتِلَ) في سبيل الله وكـان عـدلاً (أَوْ جُرِحَ فِي الْمَعْرَكَةِ بِمَا) يُعرَف أنه (يَقْتُلُهُ يَقِيناً) ولو بالسراية ثم مات فإنه لا يغسل (أَوْ) شهيد كذلك قتله البغاة (فِي الْمِصْرِ) أو غيره (ظُلْماً أَوْ) شهيد كذلك قتل أو جرح كما مـرَّ في حـال كونـه (مُـدَافِعاً عَنْ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ) له أو لغيره (أَوْ) رجل (غَرِقَ لِحَرْبٍ) من جيش الكفـار أو رمـيهم (وَنَحْـوِهِ) أن يكون جهاده في سفينه فغرق زلقاً في القتال فإنه لا يغسل (وَيُكَفَّنُ) الشهيد (بِمَا قُتِلَ فِيهِ) من اللباس ولو زادت على السبعة (إِلَّا آلَةَ الْحَرْبِ وَالْجَوْرَبَ) فإنهما ينزعان عنه (مُطْلَقاً) أي سواءً أصابهما دم أم لا (وَالسَّرَاوِيلَ وَالْفَرْوَ) ينزعان عنه أيضاً (إِنْ لَمْ يَنَلْهُمَا دَمٌ) من جراحات الشهيد، وأما إذا أصـابهما دمٌ فإنهما لا ينزعان عنه (وَتَجُوزُ الزِّيَادَةُ) على ثيابه التي قتل فيها.

(فَصْلٌ) في صفات الغاسل

(وَلْيَكُنِ الْغَاسِلُ عَدْلاً مِنْ جِنْسِهِ) أي من جنس الميت إن كان رجلاً فرجل وإن كان أنثى فأنثى (أَوْ) من (جَائِزِ الْوَطْءِ) كالمرأة مع زوجها والمملوكة الخالية مع مالكهـا إذا كـان الـوطء جـائزاً (بِـلَا تَجْدِيدِ عَقْدٍ) لتخرج المطلقة بائناً (إِلَّا الْمُدَبَّرَةَ فَلَا تَغْسِلُهُ) لأنها قد عتقت بالموت وكذا المكاتبة (ثُـمَّ) إذا لم يوجد جائز الوطء مع تعذر الجنس فالعدل من (مَحْرَمِهِ) كـالأخ في حـق المـرأة والأخـت في حـق الرجل (بِالدَّلْكِ) بيده (لِمَا يَنْظُرُهُ) من المحرم كما سيأتي في باب اللباس (وَالصَّبِّ عَلَى الْعَوْرَةِ) التي لا يجوز له لمسها في حال كونها (مُسْتَتِرَةً) من رؤية المحرم بثوبٍ أو نحوه (ثُمَّ) إذا لم يوجد المحـرم مـع تعذر الجنس والزوجة غسَّلَه (أَجْنَبِيٌّ بِالصَّبِّ) للماء (عَلَى جَمِيعِهِ) ولا يجوز الدلك لشيء من الميت لا بحائل ولا بغيره ويجب أن يكون الميت حال الصب (مُسْتَتِراً) عـن رؤيـة الأجنبـي جميعـه (كَـالْخُنْثَى الْمُشْكِلِ) الذي لم يتميز إلى الذكور ولا إلى الإناث (مَعَ غَيْرِ أَمَتِهِ وَمَحْرَمِهِ) فإنه يغسلـه بالصـب عـلى جميعه أما أمته فإنها تغسله ولا تنظر إلى عورته لجواز أن يكون امرأةً وتلف يدها بخرقة لغسـل عورتـه وأما محرمه فيغسله كما يغسل المحرم محرمه (فَإِنْ كَانَ لَا يُنَقِّيهِ الصَّبُّ يُمِّمَ) بـأن يلـف الأجنبـي يديـه

(بِخِرْقَةٍ) ويضرب بها التراب ثم يمسح أعضاء التيمم (فَأَمَّا طِفْلٌ أَوْ طِفْلَةٌ لَا يُشْتَهَى فَكُلُّ مُسْلِمٍ) عدل يصح أن يغسله ولو أجنبياً (وَيُكْرَهُ) أن يغسل الميت (الْحَائِضُ[١] وَالْجُنُبُ) كراهة تنزيه.

(فَصْلٌ) في صفة غسل الميت

(وَتُسْتَرُ عَوْرَتُهُ) وجوباً (وَيَلُفُّ الْجِنْسُ) الرجل مع الرجل والمرأة مع المرأة (يَدَهُ لِغَسْلِهَا بِخِرْقَةٍ وَنُدِبَ مَسْحُ بَطْنِ) الميت (غَيْرِ الْحَامِلِ) وأما هي فلا يُمسح بطنها لئلا يخرج الولد (وَتَرْتِيبُ غُسْلِهِ كَالْحَيِّ) فيبدأ بإزالة النجاسة من فرجيه ثم يوضيه كوضوء الصلاة ثم يغسل رأسه ثم سائر جسده ويبدأ بميامينه (وَ) أن يغسله (ثَلَاثاً) الأولى بعد الوضوء يطلي رأسه وجسده (بِالْحُرُضِ) وهو الأُشنان، قيل إنه شجر يبيض الثياب إذا غسلت به، فإذا استكمله غسله بالماء (ثُمَّ) الثانية بـ (السِّدْرِ) فإن لم توجد هذه فبالصابون أو أيِّ القوالع (ثُمَّ) الثالثة بـ (الْكَافُورِ) يوضع بين الماء ثم يغسل به (فَإِنْ خَرَجَ مِنْ فَرْجِهِ قَبْلَ التَّكْفِينِ بَوْلٌ أَوْ غَائِطٌ) وأقله ما ينقض الوضوء (كُمِّلَتِ) الغسلات (خَمْساً ثُمَّ) إذا أحدث بعد الخمس كملت (سَبْعاً ثُمَّ يُرَدُّ) في فرجه (بِالْكُرْسُفِ) وهو القطن أو نحوه (وَالْوَاجِبُ مِنْهَا الْأُولَى وَالرَّابِعَةُ وَالسَّادِسَةُ) والبواقي ندبٌ (وَتَحْرُمُ الْأُجْرَةُ) على الواجب من غسل الميت (وَلَا تَجِبُ) على الغاسل (النِّيَّةُ) لغسل الميت (عَكْسَ) غسل (الْحَيِّ) فيحل فيه الأجرة وتجب فيه النية لكن وجوبها على المغسول (وَيُيَمَّمُ لِلْعُذْرِ) من عدم الماء أو نحوه (وَيُتْرَكُ) الميت فلا يغسل ولا ييمم (إِنْ تَفَسَّخَ) جسده (بِهِمَا) كأن يكون محترقاً بالنار أو بالصاعقة أو نحو ذلك.

(فَصْلٌ) في تكفينه

(ثُمَّ يُكَفَّنُ) الميت وجوباً (مِنْ رَأْسِ مَالِهِ) وكذا سائر المقدمات من الأحجار والحفر وقيمة البقعة ونحو ذلك (وَلَوْ) كان المال (مُسْتَغْرَقاً) بالدين فإن الكفن وسائر المقدمات مقدمة عليه ويكون تكفينه (بِثَوْبٍ) واحد (طَاهِرٍ سَاتِرٍ لِجَمِيعِهِ مِمَّا لَهُ لِبْسُهُ) على الإطلاق حال كونه حيّاً (وَيُعَوَّضُ) الكفن (إِنْ سُرِقَ) ولو مراراً قبل الدفن أو بعده (وَغَيْرُ الْمُسْتَغْرَقِ) يكفن (بِكَفَنِ مِثْلِهِ) في بلده

---

(١) في (أ): لِلْحَائِضِ.

قدراً وصفةً (وَالْمَشْرُوعُ) في عدد الكفن من واحد (إِلَى سَبْعَةٍ وِتْراً وَيَجِبُ مَا زَادَهُ) أي ما أوصى الميت بأن يزاد من الكفن على كفن المثل أن يمتثل (مِنَ الثُّلُثِ وَإِلَّا) يمتثل ما أوصى به (أَثِمَ الْوَرَثَةُ) إذا كانوا هم المانعين (وَمَلِكُوهُ) أي ملكوا ذلك الزائد.

(وَيَلْزَمُ الزَّوْجَ) كفن زوجته (وَ) يلزم (مُنْفِقَ الْفَقِيرِ) تكفينه (ثُمَّ) إذا لم يكن له قريب تلزمه نفقته فيلزم (بَيْتَ الْمَالِ ثُمَّ عَلَى) من حضر من (الْمُسْلِمِينَ ثُمَّ) وجب مواراته (بِمَا أَمْكَنَ مِنْ شَجَرٍ) طاهر ثم خلب (ثُمَّ) ما أمكن من (تُرَابٍ، وَتُكْرَهُ) كراهة تنزيه (الْمُغَالَاةُ) في الأكفان في العدد أو في الصفة (وَنُدِبَ الْبَخُورُ) للأكفان (وَ) ندب (تَطْيِيبُهُ) أي الميت (سِيَّمَا مَسَاجِدُهُ) السبعة (ثُمَّ يُرْفَعُ) لحمله إلى القبر (مُرَتَّباً) فيبدأ من يحمله برفع مقدم الميامن ثم بمؤخرها ثم بمقدم المياسر ثم بمؤخرها ويقدم رأس الميت (وَيُمْشَى خَلْفَهُ قَسْطاً) ليس بالحثيث المسرع ولا الخفيف المبطئ (وَتُرَدُّ النِّسَاءُ) عن الخروج للجنازة.

(فَصْلٌ) في الصلاة على الميت

(وَتَجِبُ الصَّلَاةُ) على الميت (كِفَايَةً) إذا قام بها البعض سقط الوجوب عن الباقين (عَلَى الْمُؤْمِنِ) دون الكافر والفاسق (وَ) على (مَجْهُولٍ) حالُه إنْ (شَهِدَتْ قَرِينَةٌ بِإِسْلَامِهِ) كالختان وقص الشارب وخضاب الشيب (فَإِنِ الْتَبَسَ) المسلم (بِكَافِرٍ فَعَلَيْهِمَا) تصح الصلاة (وَإِنْ كَثُرَ الْكَافِرُ بِنِيَّةٍ) من المصلي (مَشْرُوطَةٍ) فينوي إن صلى عليهم دفعةً واحدةً أنَّ صلاته على المسلم منهم، وإنْ صلى على كلِّ واحدٍ منهم وحده نوى أنَّ صلاته ودعاءه له إنْ كان مسلماً.

(وَتَصِحُّ) صلاة الجنازة (فُرَادَى) ولو امرأةً (وَالْأَوْلَى بِالْإِمَامَةِ) في صلاة الجنازة (الْإِمَامُ) الأعظم (وَوَالِيهِ ثُمَّ) إذا لم يكن ثَمَّ إمامٌ فالأولى (الْأَقْرَبُ) نسبه إلى الميت (الصَّالِحُ) للإمامة في الصلاة (مِنَ الْعَصَبَةِ) أي من عصبة الميت، والعصبة أولى من الزوج (وَتُعَادُ) الصلاة وجوباً (إِنْ لَمْ يَأْذَنْ) بالتقدم (الْأَوْلَى) بها مع حضوره.

(**وَفُرُوضُهَا**) خمسةٌ: استقبال جزء من الميت و (**النِّيَّةُ**) ويكفي مطلق نية صلاة الجنازة (**وَخَمْسُ تَكْبِيرَاتٍ وَالْقِيَامُ**) حال الصلاة فلا تجزي من قعود مع الإمكان (**وَالتَّسْلِيمُ**) على اليمين واليسار (**وَنُدِبَ**) للإمام والمؤتم (**بَعْدَ**) التكبيرة (**الْأُولَى: الْحَمْدُ، وَبَعْدَ الثَّانِيَةِ: الصَّمَدُ، وَبَعْدَ الثَّالِثَةِ: الْفَلَقُ، وَبَعْدَ الرَّابِعَةِ: الصَّلَاةُ عَلَى النَّبِيِّ وَآلِهِ**) كما في التشهد الأخير إلى قوله: «حَمِيدٌ مَجِيدٌ» (**وَالدُّعَاءُ لِلْمَيِّتِ بِحَسَبِ حَالِهِ**) فإن كان طفلاً قال: «اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ لَنَا سَلَفاً وَفَرَطاً وَأَجْراً» أو نحو ذلك، وإن كان بالغاً مؤمناً دعا له بأي الأدعية الواردة في الروايات والآثار، وإن كان فاسقاً واضطر إلى الصلاة عليه دعا عليه، وإن كان ملتبساً قال: «اللَّهُمَّ إِنْ كَانَ مُحْسِناً فَزِدْهُ إِحْسَاناً وَإِنْ كَانَ مُسِيئاً فَأَنْتَ أَوْلَى بِالعَفْوِ عَنْهُ».

(**وَ**) ندب (**الْمُخَافَتَةُ**) في القراءة والدعاء (**وَتَقْدِيمُ الِابْنِ لِلْأَبِ**) إجلالاً وتأدباً (**وَتَكْفِي صَلَاةٌ**) واحدةٌ (**عَلَى جَنَائِزَ**) كثيرةٍ بخمس تكبيراتٍ إذا افتتح الإمام الصلاة عليها أجمع (**وَ**) يكفي (**تَجْدِيدُ نِيَّةِ تَشْرِيكِ كُلِّ جَنَازَةٍ أَتَتْ خِلَالَهَا**) أي خلال الصلاة (**وَتُكَمِّلُ**) التكبيرات (**سِتّاً لَوْ أَتَتْ**) جنازة أخرى (**بَعْدَ تَكْبِيرَةٍ**) يعني بعد تكبيرة الإحرام على الأولى (**وَتُرْفَعُ**) الجنازة (**الْأُولَى**) مع نيَّة العزل حين كَمُلَ عليها خمس تكبيرات (**أَوْ تُعْزَلُ بِالنِّيَّةِ**) إذا تعذر رفعها بأن ينوي الإمام أن التكبير الزائد هو على الأخرى وحدها (**ثُمَّ كَذَلِكَ**) في كلِّ جنازةٍ أتتْ من بعدُ (**فَإِنْ زَادَ**) المصلي على الخمس التكبيرات (**عَمْداً**) فسدت صلاته لا سهواً (**أَوْ نَقَّصَ**) من الخمس فسدت (**مُطْلَقاً**) أي سواءً نقَّص عمداً أو سهواً، وإذا فسدت بزيادةٍ أو نقصٍ (**أَعَادَ**) المصلي صلاته إذا انكشف فسادُها (**قَبْلَ الدَّفْنِ لَا بَعْدَهُ**) فلا ينبش للإعادة ولا يصلى على القبر عندنا.

(**وَاللَّاحِقُ يَنْتَظِرُ تَكْبِيرَ الْإِمَامِ**) الذي يريد أن يكبره (**ثُمَّ يُكَبِّرُ**) معه تكبيرة الإحرام (**وَيُتِمُّ مَا فَاتَهُ**) من التكبيرات (**بَعْدَ التَّسْلِيمِ**) أي بعد تسليم الإمام (**قَبْلَ الرَّفْعِ**) للجنازة (**وَتُرَتَّبُ الصُّفُوفُ**) في صلاة الجنازة (**كَمَا مَرَّ**) في صلاة الجماعة (**إِلَّا أَنَّ**) الصف (**الْآخِرَ**) بالنظر إلى كل صنف (**أَفْضَلُ**) في صلاة الجنازة (**وَيَسْتَقْبِلُ الْإِمَامُ**) والمنفرد ندباً (**سُرَّةَ الرَّجُلِ**) والمراد وسطه (**وَثَدْيَ الْمَرْأَةِ**) والمراد

حذاء الصدر منها (وَيَلِيهِ) أي يلي الإمام من الجنائز إذا وردوا معاً (ٱلْأَفْضَلُ فَٱلْأَفْضَلُ) فتقدم جنائز الأحرار من الرجال مما يلي الإمام ثم جنائز الصبيان ثم العبيد ثم الخناثى ثم النساء، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في كيفية التقبير وحكم المقابر

(ثُمَّ يُقَبَّرُ عَلَى أَيْمَنِهِ) أي على جنبه الأيمن وجوباً (مُسْتَقْبِلاً) بوجهه القبلة (وَيُوَارِيهِ) أي يدخله حفرته (مَنْ لَهُ غَسْلُهُ) كما تقدم فتواري المرأة امرأة أو زوجها أو محرمها (أَوْ غَيْرُهُ) أي غير من له لمسه حال غسله بحائل كثيف إن أمكن (لِلضَّرُورَةِ) وهي عدم حضور الأولى بالإدلاء أو تعذره منه (وَتَطِيبُ أُجْرَةُ الْحَفْرِ) للقبر (وَٱلْمُقَدَّمَاتِ) وهي حمل الميت وإدلاؤه ونحوهما.

(وَنُدِبَ) في التقبير تسعة أشياء (اللَّحْدُ) وهو الحفر في جانب القبر جهة القبلة يكون الميت فيه على جنبه الأيمن (وَسَلُّهُ مِنْ مُؤَخَّرِهِ) وصفته أن يوضع رأس الجنازة عند موضع الرجلين من القبر ويُدْخَلَ الميت إلى القبر من جهة رأسه ويُسَل سلًّا رفيقاً (وَتَوْسِيدُهُ نَشْزاً) وهو المرتفع من الأرض (أَوْ تُرَاباً، وَحَلُّ الْعُقُودِ) التي في الكفن (وَسَتْرُ ٱلْقَبْرِ) بأن يسجَّى عليه بثوب (حَتَّى تُوَارَى الْمَرْأَةُ، وَثَلَاثُ حَثَيَاتٍ) من التراب باليدين معاً (مِنْ كُلِّ حَاضِرٍ ذَاكِرٍ) لله تعالى بأن يقول في الأولى: «مِنْهَا خَلَقْنَاكُمْ» وفي الثانية: «وَفِيهَا نُعِيدُكُمْ» وفي الثالثة: «وَمِنْهَا نُخْرِجُكُمْ تَارَةً أُخْرَى» (وَرَشُّهُ) أي رشُّ القبر بعد استكمال وضع التراب والحصى عليه (وَتَرْبِيعُهُ) وصورته أن يكون له أربعة أركانٍ (وَرَفْعُهُ شِبْراً) من فوق الأرض.

(وَكُرِهَ ضِدُّ ذَلِكَ) المندوب المتقدم (وَ) كره أيضاً (ٱلْإِنَافَةُ بِقَبْرٍ غَيْرِ فَاضِلٍ) وهو رفعه زائداً على شبرٍ فإنه مكروه ما لم يكن فاضلاً، فلا بأس بالزيادة (وَجَمْعُ جَمَاعَةٍ) في قبرٍ (إِلَّا لِتَبَرُّكٍ) كما روي أنه قُبِرَ الأئمةُ الحسن بن علي وعلي بن الحسين والباقر والصادق جنب فاطمة عليهم جميعاً السلام (أَوْ ضَرُورَةٍ) ويحجز بين كل اثنين بترابٍ أو حجارةٍ (وَٱلْفَرْشُ) في القبر (وَالتَّسْقِيفُ) للقبر لأنه من البناء وقد نهي عنه (وَٱلْآجُرُّ) في ما يوارى به الميت (وَالزَّخْرَفَةُ) للقبر (إِلَّا رَسْمَ الاسْمِ) في لوحٍ من خشبٍ أو حجارةٍ فلا كراهة فيه ليُعْلَمَ بذلك لزيارته.

(وَلَا يُنْبَشُ) الميت (لِغَصْبِ قَبْرٍ) وعلى دافنه قيمة الحيلولة (وَ) لا (كَفَنٍ وَلَا لِغُسْلٍ وَتَكْفِينٍ وَاسْتِقْبَالٍ وَصَلَاةٍ) لسقوط الوجوب بعد الدفن في هذه الأمور كلها (وَلَا تُقْضَى) الصلاة بعد الدفن على القبر (بَلْ) يجوز أن ينبش (لِمَتَاعٍ سَقَطَ) في القبر إذا كان له قيمة (وَنَحْوِهِ) ابتلاع الميت لجوهرة لغيره أو له وهو مستغرق بالدَّين (وَمَنْ مَاتَ فِي) السفينة في (الْبَحْرِ وَخُشِيَ تَغَيُّرُهُ) حتى يدفن في البرِّ (غُسِّلَ وَكُفِّنَ) وصُلِّيَ عليه (وَأُرْسِبَ) في البحر بمثَقِّلٍ على جنبه الأيمن.

(وَمَقْبَرَةُ الْمُسْلِمِ وَالذِّمِّيِّ) لها حرمةٌ ثابتةٌ (مِنَ الثَّرَى إِلَى الثُّرَيَّا فَلَا تُزْدَرَعُ وَلَا) يستعمل (هَوَاؤُهَا) بمدِّ الأعناب أو نحو ذلك عليها (حَتَّى يَذْهَبَ قَرَارُهَا) والعبرة بأجزاء الميت إذا ذهبت بخدِّ سيلٍ أو نحوه (وَمَنْ فَعَلَ) أَثِمَ و (لَزِمَتْهُ الْأُجْرَةُ لِمَالِكِ الْمَمْلُوكَةِ) غير المسبلة (وَ) في (مَصَالِحِ الْمُسَبَّلَةِ) بأن يُعْمَرَ ما خرب منها ونحو ذلك (فَإِنِ اسْتَغْنَتِ) المقبرة (فَلِمَصَالِحِ الْأَحْيَاءِ) من المسلمين والذميين (دِينِ الْمُسْلِمِينَ) ودنياهم كالمساجد والمناهل (وَ) أُجرة مقابر الذميين لمصالح (دُنْيَا الذِّمِّيِّينَ) كالطرق والمناهل دون البِيَعِ ونحوها (وَيُكْرَهُ) كراهة حظْرٍ (اقْتِعَادُ الْقَبْرِ) وهو القعود فوقه (وَوَطْؤُهُ) بالراحلة والمشي عليه بالأقدام (وَنَحْوُهُمَا) وضع شيء عليه أو الإتكاء إليه (وَيَجُوزُ الدَّفْنُ) في القبر الذي دفن فيه مع اتفاق الملة والصفة (مَتَى تَرِبَ) الميت (الْأَوَّلُ) يعني صار تراباً (لَا الزَّرْعُ) على القبر ولو ترب فلا يجوز (وَلَا حُرْمَةَ لِقَبْرِ) كافرٍ (حَرْبِيٍّ) فيجوز إزدراعه واستعماله.

(فَصْلٌ) في التعزية

(وَنُدِبَتِ التَّعْزِيَةُ لِكُلٍّ بِمَا يَلِيقُ بِهِ) فإذا عزى المسلمَ في مسلمٍ قال: «عَظَّمَ اللهُ أَجْرَكَ وَأَحْسَنَ عَزَاءَكَ وَغَفَرَ لِمَيِّتِكَ»، فإن كان الميت فاسقاً أو كافراً لم يقل: «وَغَفَرَ لِمَيِّتِكَ»، فإن كان الميت مؤمناً والمعزى إليه فاسقاً أو كافراً قال: «غَفَرَ اللهُ لِمَيِّتِكَ وَأَحْسَنَ عَزَاءَكَ»، فإن كانا كافرين أو فاسقين قال: «اصْبِرْ فإِنَّا لله وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُون» (وَهِيَ) أي التعزية (بَعْدَ الدَّفْنِ أَفْضَلُ) لأن الحزن يعظم بمفارقته (وَ) ندب (تَكْرَارُ الْحُضُورِ مَعَ أَهْلِ) الميت (الْمُسْلِمِ) وغيره إذا كان أهله من (الْمُسْلِمِينَ) لأن العبرة بالأهل فإن كانوا فسَّاقاً مع ميتهم فلا ينبغي الحضور إلا لمصلحةٍ أو تقيةٍ أو مكافأةٍ أو مجاورةٍ.

(كِتَابُ الزَّكَاةِ)

(فَصْلٌ) في بيان ما تجب فيه الزكاة

(تَجِبُ فِي الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَالْجَوَاهِرِ وَاللَّآلِئِ وَالدُّرِّ وَالْيَاقُوتِ وَالزُّمُرُّدِ وَالسَّوَائِمِ الثَّلَاثِ) وهي الإبل والبقر والغنم (وَمَا أَنْبَتَتِ الْأَرْضُ وَالْعَسَلِ) إذا حصل كل ذلك (مِنَ الْمِلْكِ) لا من مباحٍ، ففيه الخمس على ما سيأتي (وَلَوْ) كانت هذه الأصنافُ (وَقْفاً أَوْ وَصِيَّةً أَوْ بَيْتَ مَالٍ لَا فِيمَا عَدَاهَا) من الأصناف كالخيل والبغالِ والحميرِ والعبيدِ والدورِ والضياعِ والحديدِ ونحو ذلك فلا تجب فيها الزكاة (إِلَّا) أن يكون شيءٌ منها (لِتِجَارَةٍ أَوِ اسْتِغْلَالٍ) وجبت فيه الزكاة.

(فَصْلٌ):

(وَإِنَّمَا تَلْزَمُ مُسْلِماً) في جميع الحول (كَمُلَ النِّصَابُ فِي مِلْكِهِ طَرَفَيِ الْحَوْلِ) في غير ما أخرجت الأرض (مُتَمَكِّناً) منه في جميع الحول (أَوْ مَرْجُوّاً) غير مأيوسٍ (وَإِنْ نَقَصَ) المالُ عن النِّصاب (بَيْنَهُمَا) أي بين طرفَي الحول لم يسقط وجوبُ الزكاة (مَا لَمْ يَنْقَطِعِ) النصاب بالكلية فتسقط عن التالف ويستأنف التحويل (وَحَوْلُ الْفَرْعِ حَوْلُ أَصْلِهِ) فمن ملك نصاباً من السوائم ثم نتجت آخر الحول زكّى ذلك النتاج والأمهات جميعاً، ولا يستأنف للنتاج تحويلاً من يوم ولادته (وَحَوْلُ الْبَدَلِ حَوْلُ مُبْدَلِهِ) نحو أن يشتري سلعةً للتجارة بذهبٍ أو فضةٍ فإنَّه يعتبر حول السلعة بحول الثمن (إِنِ اتَّفَقَا فِي الصِّفَةِ) بأنْ يكونا مما تجب فيه الزكاة، والنصاب واحدٌ، ويتفق القدر المخرج منهما (وَلِلزِّيَادَةِ) الحاصلة في المال (حَوْلُ جِنْسِهَا) نحو أن يستفيد غنماً إلى غنمه التي هي نصابٌ أو فضةً إلى نصابٍ من الفضة، فإنَّ حَوْلَ المستفاد حولُ ذلك النصاب من جنسه (وَ) يعتبر للزيادة التي ليست من جنس النصاب الحاصل أوّلَ الحولِ حولُ (مَا تُضَمُّ إِلَيْهِ) نحو أن يتملك عرضاً للتجارة فإنه يبني

حوله على حول النصاب من الذهب والفضة وإن لم يكن للتجارة (قِيلَ) المنتخب (وَيُعْتَبَرُ بِحَوْلِ الْمَيِّتِ وَنِصَابِهِ) يعني إذا مات وقد مضى بعض الحول ثم كمل الحول قبل أن يقتسمه الورثة فيجب عليهم إخراج زكاته، ويعتبرون بحول الميت ونصابه (مَا لَمْ يُقْسَمِ الْمَالُ أَوْ يَكُنِ) المال (مِثْلِيًّا أَوْ يَتَّحِدِ الْوَارِثُ) ولا يتعدد، فمهما اتفق أحد هذه الأمور فلا يعتبر بحول الميت ولا نصابه، والمذهب أنه لا يعتبر بحول الميت ولا بنصابه مطلقاً (وَتَضَيَّقُ) الزكاة (بِإِمْكَانِ الْأَدَاءِ فَتُضْمَنُ بَعْدَهُ) أي بعد إمكان الأداء فلم تخرج حتى تلف المال ولو بغير تفريط (وَهِي) أي الزكاة (قَبْلَهُ) أي قبل إمكان الأداء (كَالْوَدِيعَةِ قَبْلَ طَلَبِهَا) فإنها لا تضمن إلا إذا تلفت بجنايةٍ أو تفريطٍ.

(وَإِنَّمَا تُجْزِئُ) مخرجها (بِالنِّيَّةِ) مع العلم بوجوبها (مِنَ الْمَالِكِ الْمُرْشِدِ) وهو البالغ العاقل الصاحي (وَوَلِيِّ غَيْرِهِ) أي وتجب النية على ولي غير المرشد وهو الصبي والمجنون أو نحوهما (أَوْ) تجب النية على (الْإِمَامِ أَوِ الْمُصَدِّقِ) وهو الذي يأمره الإمام بجمع الزكوات (حَيْثُ أَجْبَرَا) المالك أو الولي على التسليم (أَوْ أَخَذَا) الزكاة (مِنْ نَحْوِ وَدِيعٍ) وهو الذي لا ولاية له على إخراجها كالمضارب والجد مع الأب، ويجب أن تكون النية (مُقَارِنَةً لِتَسْلِيمٍ) من المالك إلى الفقير أو الإمام (أَوْ تَمْلِيكٍ) نحو أن يقول المالك للفقير: «قد ملكتك الطعام المعين» ويقبل الفقير (فَلَا تَتَغَيَّرُ) أي النية (بَعْدُ) يعني بعد أن وقعت مقارنة لتسليمٍ أو تمليكٍ (وَإِنْ غَيَّرَ) المالك نيته إلى كفارة أو غير ذلك (أَوْ) كانت (مُتَقَدِّمَةً) على الإخراج فتصح (فَتُغَيَّرُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ) إلى المستحق لأنها باقية على ملكه (وَتَصِحُّ) النية (مَشْرُوطَةً) نحو: «إن كان المال باقياً فهي زكاةٌ وإلَّا فتطوعٌ» (فَلَا يَسْقُطُ بِهَا الْمُتَيَقَّنُ) نحو أن يشك أن عليه ديناً لفقير فأعطاه مالاً عن الدَّين إن كان وإلا فعن الزكاة، والزكاة متيقنٌ لزومها فلا تسقط، فيخرج عنها مالاً آخر (وَلَا يَرُدُّهَا الْفَقِيرُ) إلى المخرج (مَعَ الْإِشْكَالِ) في الدَّين لأنه قد ملكه إما عن الدَّين وإما عن الزكاة.

(فَصْلٌ):

(وَلَا تَسْقُطُ) الزكاة (وَنَحْوُهَا) كالفطرة والكفارة والجزاء والفدية (بِالرِّدَّةِ) بل تؤخذ من ماله حال ردته (إِنْ لَمْ يُسْلِمْ) بعد ردته فإذا أسلم سقطت (وَلَا) تسقط الزكاة ونحوها (بِالْمَوْتِ) بل تخرج من التركة (أَوِ الدَّيْنِ) يعني أن الدَّين لا يسقط الزكاة سواء كان (لِآدَمِيٍّ) كالقرض (أَوْ لله تَعَالَىٰ) كالكفَّارات ونحوها (وَتَجِبُ) الزكاة (فِي الْعَيْنِ فَيَمْنَعُ الزَّكَاةَ) حيث انخرم النصاب، فإذا كان للمزكي مائتا درهم فلم يزكها حتى حالت عليها سنون فإنَّه لا يجب عليه أن يخرج إلا زكاة السنة الأولى لانخرام النصاب بعد ذلك (وَقَدْ تَجِبُ زَكَاتَانِ مِنْ مَالٍ) واحدٍ (وَمَالِكٍ وَحَوْلٍ وَاحِدٍ) نحو أن يملك حبّاً للتجارة فيبذر به أرضاً غير مضربٍ عن التجارة، فإذا حصده وبلغ النصاب زكاه لأجل الحصاد ومتى تمَّ عليه الحولُ منذ ملكه بنية التجارة زَكَّاه ربع العشر لأجل الحول.

(بَابٌ) في زكاة الذهب والفضة

(وَفِي نِصَابِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ) فصاعداً (رُبُعُ الْعُشْرِ وَهُوَ) أي نصابهما (عِشْرُونَ مِثْقَالاً) من الذهب (أَوْ[1] مِائَتَا دِرْهَمٍ) من الفضة (كَمَلاً) أي تامّاً كاملاً (كَيْفَ كَانَا) مضروبين أو غير مضروبين حلية أو غير حلية (غَيْرَ مَغْشُوشَيْنِ) بنحاس أو غيره إذا كان لا يكملان إلا بالغش (وَلَوْ) كانا من جنسين (رَدِيئَيْنِ، الْمِثْقَالُ سِتُّونَ شَعِيرَةً مُعْتَادَةً فِي النَّاحِيَةِ) أي ليست مخالفة لما يعتاد في الميل في الثقل والخفة، وقد قررها بعض علمائنا على هذا الحساب من الجرامات تسعة وستين جراماً وثلث جرامٍ والله أعلم (وَالدِّرْهَمُ اثْنَتَانِ وَأَرْبَعُونَ) شعيرةً، تأتي جميعها بالفرنسية ستة عشر ريالاً فرانصياً إلا ربعاً و (لَا) تجب (فِيمَا دُونَهُ) أي فيما دون النصاب من كل واحد من الجنسين (وَإِنْ قُوِّمَ بِنِصَابِ) الجنس (الْآخَرِ) نحو تسعة عشر مثقالاً قيمتها مائتا درهم فضة فلا تلزم فيها الزكاة (إِلَّا عَلَىٰ الصَّيْرَفِيِّ) وهو الذي يشتري الذهب والفضة ليبيعها.

---

(١) في (أ): وَ.

(فَصْلٌ):

(وَيَجِبُ) على المالك (تَكْمِيلُ الْجِنْسِ بِالْآخَرِ) فتقوم الفضة بالذهب أو العكس ليكمل نصاباً وتُخرَج زكاته (وَلَوْ) كان أحد الجنسين (مَصْنُوعاً وَ) يجب أيضاً تكميل نصاب الذهب والفضة (بِالْمُقَوَّمِ غَيْرِ الْمُعَشَّرِ) وهو كل ما كان زكاته ربع العشر كسلع التجارة ونحوها (وَالضَّمُّ) يكون (بِالتَّقْوِيمِ بِالْأَنْفَعِ) للفقراء فمن لديه مائة درهم وستة مثاقيل قيمة كل مثقال عشرون درهماً وجب عليه أن يقوم الدنانير بالدراهم ولا يجوز العكس (وَلَا يُخْرَجُ رَدِيءٌ عَنْ) زكاة جنس (جَيِّدٍ مِنْ جِنْسِهِ) أي من جنس ذلك الرديء (وَلَوْ) كانت جودته (بِالصِّيغَةِ وَيَجُوزُ الْعَكْسُ) وهو إخراج الجيد عن الرديء (مَا لَمْ يَقْتَضِ الرِّبَا) بين العبد وبين الله تعالى نحو أن يخرج عن المائتين الرديئة أربعة جيدة تساوي خمسة رديئة فإن ذلك لا يجوز ولا يجزئ عندنا (وَ) يجوز (إِخْرَاجُ جِنْسٍ عَنْ جِنْسٍ) نحو أن يخرج الذهب عن الفضة (تَقْوِيماً، وَمَنِ اسْتَوْفَى دَيْناً مَرْجُوّاً) من النقد أو أموال التجارة (أَوْ أَبْرَأَ) أو وهب أو نذر به (زَكَّاهُ لِمَا مَضَى) من السنين حتى ينقص عن النصاب (وَلَوْ) كان ذلك الدَّين (عِوَضَ مَا لَا يُزَكَّى) نحو أن يبيع داراً أو فرساً بدراهم نصاباً فصاعداً فحال عليها الحول وهي في ذمة المشتري فقبضها البائع زكَّاها (إِلَّا) حيث يكون المقبوض (عِوَضَ حَبٍّ وَنَحْوِهِ) من العروض والمثليَّات أو القيميَّات حيث يصح ثبوتها في الذمَّة فلا يزكى لأن العوض لا تجب فيها الزكاة إذا كان (لَيْسَ لِلتِّجَارَةِ) فأما إذا له طعام أو نحوه للتجارة ثم أقرضه الغير من دون إضرابٍ عن التجارة لزم تزكيته بعد قبض عوضه.

(فَصْلٌ):

(وَمَا قِيمَتُهُ) قدر (ذَلِكَ) النصاب المتقدم ذكره (مِنَ الْجَوَاهِرِ) والدر والياقوت ونحوها (وَأَمْوَالِ التِّجَارَةِ) من أي مال كان (وَالْمُسْتَغَلَّاتِ) وهي كل ما يؤجَّر ويستغل من عقارٍ أو أرضٍ أو حيوانٍ أو سيارةٍ أو نحو ذلك إذا بلغت قيمة أيها نصابَ ذهبٍ أو نصابَ فضةٍ (طَرَفَي الْحَوْلِ) الذي ملكه المالك فيه (فَفِيهِنَّ مَا فِيهِ) أي مثل ما في نصاب الذهب والفضة وهو ربع العشر- (مِنَ

الْعَيْنِ أَوِ الْقِيمَةِ حَالَ الصَّرْفِ) يعني يوم إخراج الزكاة (**وَيَجِبُ التَّقْوِيمُ بِمَا تَجِبُ مَعَهُ**) الزكاة من نصاب الفضة أو نصاب الذهب (**وَالْأَنْفَعِ**) للفقراء أي الأنفق لهم في البلد.

(**فَصْلٌ**):

(**وَإِنَّمَا يَصِيرُ الْمَالُ لِلتِّجَارَةِ بِنِيَّتِهَا**) مقارنة (**عِنْدَ ابْتِدَاءِ مِلْكِهِ بِالإِخْتِيَارِ**) أو متقدمةً بيسير، وقوله: «بالإختيار» يخرج ما دخل في ملكه بغير اختيارٍ كالميراث ونحوه (**وَ**) يصير (**لِلْإِسْتِغْلَالِ بِذَلِكَ**) وهو أن ينوي الإستغلال عند ابتداء ملكه (**أَوِ الْإِكْرَاءِ بِالنِّيَّةِ**) أي بنية الإستغلال (**وَلَوْ**) كانت النية (**مُقَيَّدَةَ الإِنْتِهَاءِ فِيهِمَا**) أي في التجارة والإستغلال نحو أن ينوي أنه للتجارة سنة ثم للقنية (**فَيُحَوَّلُ مِنْهُ**) أي يحسب الحول للتجارة أو الإستغلال من الوقت الذي نوىٰ فيه (**وَيَخْرُجُ**) المال عن كونه للتجارة والإستغلال (**بِالْإِضْرَابِ**) عن ذلك (**غَيْرَ مُقَيِّدٍ**) بالإنتهاء (**وَلَا شَيْءَ**) من الزكاة (**فِي مُؤَنِهِمَا**) أي في مؤن التجارة والإستغلال نحو الحانوت والموازين والتخشيبة والسيارة التي تحملها ونحو ذلك (**وَمَا**) اشتُرِيَ بخيار و (**جُعِلَ خِيَارُهُ حَوْلاً فَعَلَى مَنِ اسْتَقَرَّ لَهُ الْمِلْكُ**) أن يخرج زكاته (**وَمَا رُدَّ بِرُؤْيَةٍ أَوْ حُكْمٍ**) من حاكمٍ لأجل عيبٍ أو خيارِ شرطٍ أو فسادِ عَقدٍ (**مُطْلَقاً**) أي سواءً رُدَّ بها قبل القبض أو بعده (**أَوْ**) رد بـ (**عَيْبٍ أَوْ فَسَادٍ**) في عقد البيع (**قَبْلَ الْقَبْضِ**) يعني وكان الرد قبل القبض للمبيع (**فَعَلَى الْبَائِعِ**) أن يزكيه، فأما إذا كان الرد بالعيب أو فساد العقد بعد القبض بالمراضاة فعلى المشتري.

(بَابٌ) في زكاة الإبل

(**وَلَا شَيْءَ**) من الزكاة (**فِيمَا دُونَ خَمْسٍ مِنَ الْإِبِلِ، وَفِيهَا**) أي الخمس من الإبل (**جَذَعُ ضَأْنٍ**) وهو الذي أتىٰ عليه حولٌ واحدٌ ذكراً كان أو أنثى (**أَوْ ثَنِيُّ مَعْزٍ**) وهو الذي أتىٰ عليه حولان (**مَهْمَا تَكَرَّرَ حَوْلُهَا**) وهي كاملة خمساً فيجب فيها ما تقدم (**ثُمَّ**) يجب (**كَذَلِكَ**) أيّ شاة على ما تقدم (**فِي كُلِّ خَمْسٍ**) من الإبل (**إِلَىٰ خَمْسٍ وَعِشْرِينَ وَفِيهَا**) أي الخمس والعشرين (**ذَاتُ حَوْلٍ**) وهي ابنة المخاض

(إِلَى سِتٍّ وَثَلَاثِينَ وَفِيهَا) ابنة لبون من الإبل وهي (ذَاتُ حَوْلَيْنِ إِلَى سِتٍّ وَأَرْبَعِينَ وَفِيهَا) حِقَّةٌ وهي (ذَاتُ ثَلَاثَةٍ إِلَى إِحْدَى وَسِتِّينَ وَفِيهَا) جذعة وهي (ذَاتُ أَرْبَعَةٍ إِلَى سِتٍّ وَسَبْعِينَ وَفِيهَا) ابنتا لبون وهما (ذَاتَا حَوْلَيْنِ إِلَى إِحْدَى وَتِسْعِينَ وَفِيهَا) حِقَّتان وهما (ذَاتَا ثَلَاثَةٍ) وهي فيها حتى ينتهي العدد (إِلَى مَائَةٍ وَعِشْرِينَ ثُمَّ تُسْتَأْنَفُ) الفريضة فيُجعل للخمس الزائدة على المائة والعشرين شاةٌ ثم كذلك في كل خمس ...الخ.

(وَلَا يُجْزِئُ) في زكاة الإبل فقط (الذَّكَرُ عَنِ الْأُنْثَى) لأنَّ الأنثى أفضل فلا يجزئ ابن مخاض ولا ابن لبون عن بنت مخاض ولا ابن لبون عن بنت لبون ..الخ (إِلَّا لِعَدَمِهَا) أي الأنثى في الملك (أَوْ عَدَمِهِمَا) أي الأنثى والذكر (فِي الْمِلْكِ فَابْنُ حَوْلَيْنِ عَنْ بِنْتِ حَوْلٍ) فيجزئ ابن لبون عن بنت مخاض (وَنَحْوُهُ) فيجزئ حِقٌّ عن بنت لبون وجذعٌ عن حِقَّةٍ، والله أعلم.

(بَابٌ) في زكاة البقر

(وَلَا شَيْءَ فِيمَا دُونَ ثَلَاثِينَ مِنَ الْبَقَرِ، وَفِيهَا) أي الثلاثين من البقر (ذُو حَوْلٍ ذَكَرٌ أَوْ أُنْثَى) أي تبيع أو تبيعة (إِلَى أَرْبَعِينَ وَفِيهَا) مُسِنَّةٌ وهي (ذَاتُ حَوْلَيْنِ قِيلَ كَذَلِكَ) أي ذكراً كان أو أنثى، ذكره في اللمع وشرح القاضي زيد، والمذهب الأنثى فقط (إِلَى سِتِّينَ وَفِيهَا تَبِيعَانِ) أو تبيعتان (إِلَى سَبْعِينَ وَفِيهَا تَبِيعٌ وَمُسِنَّةٌ، وَمَتَى وَجَبَ تُبُعٌ وَمَسَانٌّ) كأن تبلغ مائة وعشرين (فَالْمَسَانُّ) هي الواجبة عندنا فالواجب في المائة والعشرين ثلاث مسنات والله أعلم.

(بَابٌ) في زكاة الغنم

(وَلَا شَيْءَ فِيمَا دُونَ أَرْبَعِينَ مِنَ الْغَنَمِ، وَفِيهَا جَذَعُ ضَأْنٍ أَوْ ثَنِيُّ مَعْزٍ) ذكرٌ أو أنثى (إِلَى مَائَةٍ وَإِحْدَى وَعِشْرِينَ وَفِيهَا اثْنَتَانِ) أي شاتان (إِلَى إِحْدَى وَمَائَتَيْنِ وَفِيهَا ثَلَاثٌ إِلَى أَرْبَعِمَائَةٍ وَفِيهَا أَرْبَعٌ ثُمَّ) إذا زادت على الأربعمائة وجب (فِي كُلِّ مَائَةٍ شَاةٌ) ولا شيء فيما دون المائة في هذه الحالة.

(وَالْعِبْرَةُ بِالْأُمِّ فِي الزَّكَاةِ) وذلك فيما تولد بين وحشي وأهلي لأن الوحشي لا زكاة فيه (وَ) كـذا في (نَحْوِهَا) كالأضحية والهدي (وَ) يعتبر في الشاه التي تُخْرَج زكاة أو هدياً (بِسِنِّ الْأُضْحِيَّةِ) فلا يجـزئ دون الجذع من الضأن ولا دون الثني من المعز (وَ) يعتبر (بِالْأَبِ فِي النَّسَبِ) لا بالأم في الآدميين.

(فَصْلٌ):

(وَيُشْتَرَطُ فِي الْأَنْعَامِ) الثلاثة لوجوب الزكاة (سَوْمُ أَكْثَرِ الْحَوْلِ) وهو أكلها بنفسها مـن نبـات الأرض (مَعَ الطَّرَفَيْنِ) أي طرفي الحول (فَمَنْ أَبْدَلَ جِنْساً) سائماً (بِجِنْسِهِ فَأَسَامَهُ بَنَى) تحويلَ سوم الثاني على الأول (وَإِلَّا) يكن كذلك (اسْتَأْنَفَ) التحويل للبدل ولا يبني (وَإِنَّمَا يُؤْخَـذُ الْوَسَـطُ) لا أفضلها ولا أشرها (غَيْرُ الْمَعِيبِ) الذي ينقص القيمة (وَيَجُوزُ الْجِنْسُ وَالْأَفْضَلُ مَعَ إِمْكَانِ الْعَيْنِ) في الصورتين ولا يرجع بالزائد جميعاً (وَ) يجوز (الْمَوْجُودُ) في ملكه ولو كان أعلى أو أدنى من السـن الواجب عليه غير الموجـود (وَيَتَرَادَّانِ) في الإبـل والبقـر (الْفَضْـلَ) أي إذا كـان الموجـود أفضـل رد المصدق أو الفقير قدر ذلك الفضل وإن كان دون الواجب زاد المالـك عليـه حتـى يفـي (وَلَا شَيْءَ فِي الْأَوْقَاصِ) والوقص ما بين الفريضتين (وَلَا يَتَعَلَّقُ بِهَا) أي بالأوقـاص (الْوُجُـوبُ) بـل بالنصـاب فقط (وَفِي الصِّغَارِ) من المواشي (أَحَدُهَا إِذَا انْفَرَدَتْ) عن الكبار في الملك، فأما إذا كان معها واحدةٌ من الكبار فالمذهب أنها لا تجزي الصغيرة بل يُخْرِجُ الكبيرة إن لم تكن مما استثني.

(بَابُ مَا أَخْرَجَتِ الْأَرْضُ)

(فِي نِصَابٍ فَصَاعِداً) مـما أخرجـت الأرض إذا (ضَـمَّ إِحْصَـادَهُ الْحَـوْلُ) يعنـي إذا كـان هـذا النصاب أحصد في حول واحد ولو دفعاتٍ من مواضع (وَهُـوَ) أي النصـاب (مِـنَ الْمَكِيـلِ خَمْسَـةُ أَوْسُقٍ الْوَسَقُ سِتُّونَ صَاعاً كَيْلاً) يأتي النصاب ثلاثمائة صاع، والصاع قد قُـدِّرَ بنصـف ثُمُـنِ قَـدَحٍ صنعانيٍّ، يعني بنصف قَوْبَةٍ، يـأتي النصـابُ بالقـدح الصـنعاني تسـعة عشر ـ قَـدَحاً إلَّا ربـع قـدحٍ (وَ) النصابُ (مِنْ غَيْرِهِ) أي من غير المكيل كأجناس الفواكه كلها والخضروات والبقول ونحو ذلك (مَـا

قِيمَتُهُ نِصَابُ نَقْدٍ وهو مائتا درهمٍ أو عشرون مثقالاً، في هذا النصابِ **(عُشْرُهُ قَبْلَ إِخْرَاجِ الْمُؤَنِ)** التي أنفقها في القيام بالزرع نحو سمادٍ وغازٍ وحفر بئرٍ وثمنِ دلوٍ ونحو ذلك **(وَإِنْ لَمْ يُبْذَرْ)** أي ولو نبت بنفسه ولم يزرعه زارعٌ، فيجب فيه على مالكه العشر **(أَوْ لَمْ يَزِدِ)** الحاصل من الزرع **(عَلَى بَذْرٍ قَدْ زُكِّيَ)** إذا كان يأتي نصاباً أو كما مرَّ **(أَوْ أُحْصِدَ)** في ملكه **(بَعْدَ حَوْزِهِ مِنْ)** مكانٍ **(مُبَاحٍ)** فإنه يلزمه العشرُ بعد حصده وخمسُ قيمته وقت حوزه **(إِلَّا الْمُسَنَّى فَنِصْفُهُ)** أي فالواجب فيه نصف العشر. **(فَإِنِ اخْتَلَفَ)** سقي الزرع فتارة بالسواني وتارة بماء السماء **(فَحَسَبَ الْمُؤْنَةِ)** أي فزكاته تُقَسَّطُ حسب المؤنة وهي الغرامة فإن نقصت غرامة المسني لأجل السيح نصفاً أخرج من نصف الزرع نصف العشر ومن النصف الآخر العشر **(وَيُعْفَى عَنِ الْيَسِيرِ)** لزوماً وسقوطاً، فلو سقيت الأرض من ماء السماء حتى لم يغرم عليها إلا نصف عشر ما كان يغرم لو سقيت مسنى فيجب فيها العشر. ويعفى عن تلك المؤنة اليسيرة، وهكذا في العكس **(وَيَجُوزُ خَرْصُ الرُّطَبِ)** كالتمر والعنب يعني تقديره **(بَعْدَ صَلَاحِهِ وَ)** كذا خرص **(مَا يَخْرُجُ دَفَعَاتٍ)** كالقضب ونحوه **(فَيُعَجَّلُ عَنْهُ)** الزكاة إذا غلب في الظن أنه يَكْمُلُ نصاباً **(وَالْعِبْرَةُ بِالإِنْكِشَافِ)** فإن زاد الحاصل منه على ما خرصه الخارص وجب على رب المال تزكية ذلك الزائد إن كان قد زكى المخروص، وإن نقص عنه وجب على الإمام أو المصدق رد ما قبضه عنه.

(وَتَجِبُ) الزكاة **(مِنَ الْعَيْنِ)** أي من عين المال الذي يزكى **(ثُمَّ)** إذا تعذر في الميل الإخراج من العين أخرج من **(الْجِنْسِ ثُمَّ)** إذا تعذر عليه الجنس في الميل جاز إخراج **(الْقِيمَةِ حَالَ الصَّرْفِ)** أي يوم إخراج الزكاة **(وَلَا يُكَمَّلُ جِنْسٌ بِجِنْسٍ)** حتى يكمل النصاب كالبر بالشعير **(وَيُعْتَبَرُ التَّمْرُ بِفَضْلَتِهِ)** في وفاء النصاب، وفضلتُه هي نواه، والذرة بسوادها **(وَكَذَلِكَ الْأَرُزُّ)** بقشره **(إِلَّا)** أن يخرج الأرز وكذا العلس **(فِي الْفِطْرَةِ وَالْكَفَّارَةِ)** فلا يعتبران بقشرهما بل يخرج الصاع من أيهما مُنَسَّلًا **(وَفِي الْعَلَسِ خِلَافٌ)** المقرر عندنا أنه كالأرز يعتبر نصابه بقشره خمسة أوسق **(وَفِي الذُّرَةِ وَالْعُصْفُرِ وَنَحْوِهِمَا ثَلَاثَةُ أَجْنَاسٍ)** فأجناس الذرة الحبوب زكاتها باعتبار الأوسق والحماط جنس والقصب جنس وزكاتها بالقيمة، وأجناس العصفر زهره وأصوله ونصابها بالقيمة وحبه ونصابه بالكيل.

(وَيُشْتَرَطُ) في وجوب الزكاة فيما أنبتت الأرض (الْحَصَادُ) في الملك يعني بلوغه وقت الحصاد (فَلَا تَجِبُ قَبْلَهُ) أي قبل حضور وقت الحصاد ما لم يقصد البيع وقت البذر (وَإِنْ بِيعَ بِنِصَابٍ) من الدراهم فلا تجب، إذ الوجوب متعلق بحالة الحصاد (وَيَضْمَنُ بَعْدَهُ) أي بعد الإحصاد ضمان غصبٍ بعد إمكان الأداء، وقبله ضمان أمانةٍ (الْمُتَصَرِّفُ فِي جَمِيعِهِ) أي في جميع ذلك الزرع (أَوْ) في (بَعْضٍ) منه قد (تَعَيَّنَ لَهَا) أي للزكاة، وذلك إذا لم يبقَ منه إلا الجزء العاشر، وإنما يضمن القابض (إِنْ لَمْ يُخْرِجِ الْمَالِكُ) الزكاة فإن أخرجها المالك سقط الضمان على القابض (وَمَنْ مَاتَ بَعْدَهُ) أي بعد الحصاد (وَأَمْكَنَ الْأَدَاءُ) أو لم يمكن (قُدِّمَتِ) الزكاة (عَلَىٰ كَفَنِهِ وَدَيْنِهِ الْمُسْتَغْرِقِ) لجميع تركته لأن إمكان الأداء ليس بشرط في الوجوب عند أهل المذهب (وَالْعَسَلُ) الحاصل (مِنَ الْمِلْكِ كَمُقَوَّمِ الْمُعَشَّرِ) يعني ما قيمته بشمعه مائتا درهم فالواجب فيه العشر عندنا.

(بَابٌ) في مصارف الزكاة

(وَمَصْرِفُهَا مَنْ تَضَمَّنَتْهُ الْآيَةُ) وهي قوله تعالى: ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴿٦٠﴾ ﴾ [التوبة: ٦٠] (فَإِنْ وُجِدَ الْبَعْضُ) من هذه الأصناف الثمانية (فَقَطْ فَفِيهِ) أي الموجود منهم نحو أن لا يوجد الغارم وابن السبيل فتصرف في الباقين (وَالْفَقِيرُ: مَنْ لَيْسَ بِغَنِيٍّ) غنىً شرعيّاً (وَهُوَ) أي الغني (مَنْ يَمْلِكُ نِصَاباً) من أيِّ جنسٍ (مُتَمَكِّناً أَوْ مَرْجُوّاً) غير مأيوس (وَلَوْ) كان ذلك النصاب (غَيْرَ زَكَوِيٍّ) نحو أن يملك ضياعاً أو دوراً أو خمس إبل معلوفة فيمنع من أخذ الزكاة (وَاسْتُثْنِيَ لَهُ) أي للفقير فلا يصير بها غنيّاً (كِسْوَةٌ) مما لمثله في ميل بلده (وَمَنْزِلٌ وَأَثَاثُهُ) من فراشٍ وآنيةٍ يعتادها مثله (وَخَادِمٌ) يخدمه لعجز نفسه لا للعادة (وَآلَةُ حَرْبٍ) كالبندق ونحوه (يَحْتَاجُهَا) أي هذه المستثنيات جميعها في الحال أو المآل (إِلَّا زِيَادَةَ النَّفِيسِ) منها إذا وَفَّت النصاب فيصير بها غنيّاً (وَالْمِسْكِينُ دُونَهُ) أي دون الفقير فهو من لا يملك ما استثني للفقير (وَلَا يَسْتَكْمِلَا) أي الفقير والمسكين (نِصَاباً مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ) فيُعطَون دون النصاب (وَإِلَّا)

يقتصرا على دونه بل أخذا نصاباً (حَرُمَ) النصاب كله حيث أخذه دفعةً واحدةً (أَوْ) حرم (مُوَفِّيهِ) أي موفي النصاب وذلك حيث أخذه دفعاتٍ (وَلَا يَغْنَى) الفقيرُ (بِغِنَى مُنْفِقِهِ) فيحل له أخذ الزكاة ولو كان غنيّاً (إِلَّا الطِّفْلُ) والطفلة قبل البلوغ فيغنون (مَعَ الْأَبِ) أي مع غنى أبيهم (وَالْعِبْرَةُ بِحَالِ الْأَخْذِ) أي بحال أخذ الفقير للزكاة ولو كان يغنى في بعض الأوقات (وَالْعَامِلُ مَنْ بَاشَرَ جَمْعَهَا) من أهل الأموال (بِأَمْرِ مُحِقٍّ) إمامٍ أو محتسبٍ (وَلَهُ) أي للعامل منها (مَا فَرَضَ آمِرُهُ) سواء كان إماماً أو غيره (وَحَسَبَ الْعَمَلِ) فيأخذ أجرة المثل فقط (وَتَأْلِيفُ كُلِّ أَحَدٍ) ممن يُرجى نفعه أو يُخاف ضرره سواء كان غنيّاً أو كافراً أو بفوق النصاب (جَائِزٌ لِلْإِمَامِ) والمحتسب (فَقَطْ لِمَصْلَحَةٍ دِينِيَّةٍ) نحو أن يسْلِمَ أو يحسن إسلامه أو ينصره (وَمَنْ خَالَفَ) من المؤلَّفين (فِيمَا أَخَذَ لِأَجْلِهِ رَدَّ) ما أخذه على الإمام (وَالرِّقَابُ) هم (الْمُكَاتَبُونَ الْفُقَرَاءُ) احترازاً من الأغنياء (الْمُؤْمِنُونَ) احترازاً من الفسَّاق (فَيُعَانُونَ) من الزكاة (عَلَى) تنفيذ (الْكِتَابَةِ، وَالْغَارِمُ كُلُّ مُؤْمِنٍ) احترازاً من الفاسق (فَقِيرٍ) احترازاً من الغني (لَزِمَهُ دَيْنٌ فِي غَيْرِ مَعْصِيَةٍ) احترازاً ممن لزمه في معصية فإنه لا يعان بشيءٍ منها (وَسَبِيلُ اللهِ) المراد في الآية هو (الْمُجَاهِدُ) مع الإمام فأما مِنْ دون بلده أو ماله فلا حظ له منها عند المذهب (الْمُؤْمِنُ) احترازاً من الفاسق (الْفَقِيرُ) احترازاً من الغني (فَيُعَانُ) يعني المجاهد المؤمن الفقير (بِمَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِيهِ) من سلاح وكراع ونفقه (وَتُصْرَفُ فَضْلَةُ نَصِيبِهِ) أي نصيب سبيل الله أو جميعه حيث لا جهاد (لَا) فضلة نصيب (غَيْرِهِ) من سائر الأصناف (فِي الْمَصَالِحِ) العامة للمسلمين نحو بناء مدارسهم ومساجدهم ونحو ذلك (مَعَ غِنَى الْفُقَرَاءِ) أما لو كان ثَمَّ فقيرٌ محتاجٌ في ميل البلد فهو أحقُّ بها (وَابْنُ السَّبِيلِ) هو (مَنْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ وَطَنِهِ) أو مقصده من المؤمنين (مَسَافَةُ قَصْرٍ فَيُبَلَّغُ مِنْهَا) أي يعطى من الزكاة ما يبلغه إلى وطنه (وَلَوْ) كان (غَنِيّاً لَمْ يَحْضُرْ مَالُهُ) في حال سفره ولم يتمكن من بيعه (وَ) لو (أَمْكَنَهُ الْقَرْضُ) لم يمنع من استحقاقه من الزكاة (وَيَرُدُّ) ما أخذه من الزكاة (الْمُضْرِبُ) عن السفر (لَا الْمُتَفَضِّلُ) وهو من بقيت له فضلةٌ بعد وصوله إلى بلده فلا يردها إلَّا أن يفضل ما أخذ لكثرتهِ.

(وَلِلْإِمَامِ تَفْضِيلٌ) لصنف دون آخر أو لواحد من صنف دون غيره (غَيْرُ مُجْحِفٍ) يعني إذا كان التفضيل غير مجحف بالأصناف الباقية، وصورة الإجحاف: أن يعطي أحد الغارمين فوق ما يقضي- دينه والآخر دون ما يفي بدينه من غير سبب ونحو ذلك (وَ) له تفضيل بعض الأشخاص (لِتَعَدُّدِ السَّبَبِ) الموجب لاستحقاق الزكاة كأن يكون فقيراً مجاهداً عاملاً غارماً فيعطى أكثر من غيره (وَ) له أيضاً (أَنْ يَرُدَّ) الزكاة (فِي الْمُخْرِجِ الْمُسْتَحِقِّ) لها بوجه من الوجوه نحو أن يأتي بزكاته إلى الإمام وهو ممن ينبغي تأليفه فيجوز للإمام أن يقبلها منه ثم يردها له تأليفاً ونحو ذلك (وَ) هؤلاء الأصناف (يُقْبَلُ قَوْلُهُمْ فِي الْفَقْرِ) ولا يمين عليهم ولا بينة (وَيَحْرُمُ السُّؤَالُ) للزكاة وغيرها على الفقير وغيره (غَالِباً) احترازاً من السؤال لنفقة نفسه وزوجاته وأبويه العاجزين وأولاده الصغار فإن ذلك يجوز من الزكاة قدر ما يسدهم إلى الغلة.

(فَصْلٌ):

(وَلَا تَحِلُّ) الزكاة (لِكَافِرٍ وَمَنْ لَهُ حُكْمُهُ) وهم أطفال الكفار حيث لم يحكم بإسلامهم (إِلَّا) أن يكون الكافر (مُؤَلَّفاً، وَالْغَنِيِّ وَالْفَاسِقِ) فلا تحل لهما الزكاة (إِلَّا) أن يكون الغني أو الفاسق (عَامِلاً) أميناً (أَوْ مُؤَلَّفاً) فيجوز صرفها إليه (وَالْهَاشِمِيِّينَ وَمَوَالِيهِمْ) وموالي مواليهم (مَا تَدَارَجُوا) فلا تحل لهم (وَلَوْ) كانت (مِنْ هَاشِمِيٍّ) على كلام أهل المذهب (وَيُعْطَى الْعَامِلُ وَالْمُؤَلَّفُ) إذا كانا هاشميين (مِنْ غَيْرِهَا) أي من غير الزكاة مما يجوز لهم أخذه (وَالْمُضْطَرُّ) من بني هاشم وهو الذي خشي التلف من الجوع أو نحوه (يُقَدِّمُ الْمَيْتَةَ) ولا يأكل الزكاة مهما وجد الميتة (وَيَحِلُّ لَهُمْ) أي للهاشميين (مَا عَدَا الزَّكَاةَ وَالْفِطْرَةَ وَالْكَفَّارَاتِ) سواء كانت كفارة يمين أو ظهار أو صومٍ أو فسادِ الحج أو نحو ذلك (وَ) يحل لهم (أَخْذُ مَا أُعْطُوهُ) يعني إذا أعطاهم أحد شيئاً والتبس عليهم الحال هل زكاة أم هدية جاز لهم أخذه (مَا لَمْ يَظُنُّوهُ إِيَّاهَا) يعني زكاةً أو نحوها.

(وَلَا تُجْزِئُ أَحَداً) زكاةٌ صرفها (فِيمَنْ عَلَيْهِ إِنْفَاقُهُ حَالَ الْإِخْرَاجِ) كأن يصرفها في زوجته أو قريبه المعسر (وَلَا فِي أُصُولِهِ) وهم آباؤه وأجداده وأمهاته وجداته ما علوا (وَفُصُولِهِ) وهم أولاده

وأولاد أولاده ما تناسلوا (مُطۡلَقاً) سواء كانت تلزمه نفقتهم أم لا (وَيَجُوزُ لَهُمۡ مِنۡ غَيۡرِهِ) أي وتجوز الزكاة للفقير الذي ينفق عليه الغني إذا حصلت من غير قريبه ونحو ذلك (وَ) يجوز أن تصرف الزكاة (فِي عَبۡدٍ فَقِيرٍ) لأن التمليك له تمليك لسيده (وَمَنۡ أَعۡطَى) زكاته (غَيۡرَ مُسۡتَحِقٍّ) لها (إِجۡمَاعاً) كالكفار والغني غنىً مجمعاً عليه (أَوۡ) غير مستحق لها (فِي مَذۡهَبِهِ) أي في مذهب المخرِج (عَالِماً) أن مذهبه أنه لا يستحق (أَعَادَ) إخراج الزكاة مرةً أخرىٰ.

(فَصۡلٌ):

(وَوِلَايَتُهَا إِلَى ٱلۡإِمَامِ ظَاهِرَةً) وهي زكاة المواشي والثمار ومثلها الفطرة والخراج والخمس والجزية (وَبَاطِنَةً) وهي زكاة النقدين وما في حكمها وأموال التجارة (حَيۡثُ تَنۡفُذُ أَوَامِرُهُ) ونواهيه يعني في المواضع التي استحكمت وطأته عليها (فَمَنۡ أَخۡرَجَ) زكاته إلىٰ غير الإمام حيث ولايتها إليه (بَعۡدَ الطَّلَبِ) من الإمام (لَمۡ تُجۡزِهِ) ولزمه إعادتها (وَلَوۡ) كان حال الإخراج (جَاهِلاً، وَيُحَلَّفُ) رب المال (لِلتُّهۡمَةِ) أنَّ الزكاة لم تسقط عليه، وأنه مالك للنصاب، وإلَّا فالقول قوله (وَيُبَيِّنُ مُدَّعِي التَّفۡرِيقِ) في مستحقها قبل مطالبة الإمام لأن الأصل عدمه (وَ) يبين (أَنَّهُ قَبۡلَ الطَّلَبِ) من الإمام (وَ) يبين مدعي (النَّقۡصِ) في ماله (بَعۡدَ الۡخَرۡصِ) لأنَّ الظاهر ما قاله الخارص (وَعَلَيۡهِ) أي المالك (ٱلۡإِيصَالُ) لزكاته إلى الإمام (إِنۡ طُلِبَ) منه ذلك (وَيَضۡمَنُ) المالك الزكاة (بَعۡدَ ٱلۡعَزۡلِ إِلَّا) أن يعزلها (بِإِذۡنِ ٱلۡإِمَامِ أَوۡ) إذن (مَنۡ أَذِنَ لَهُ بِٱلۡإِذۡنِ) بالعزل نحو المصدق فإنها إذا تلفت بعد العزل في هذه الحال لم يضمن (وَتَكۡفِي) المالك (التَّخۡلِيَةُ) لزكاته (إِلَى ٱلۡمُصَدِّقِ فَقَطۡ) لا إلىٰ الإمام أو الفقير فلا تكفي في التسليم وسقوط الضمان (وَلَا يَقۡبَلِ ٱلۡعَامِلُ) من الرعية (هَدِيَّتَهُمۡ وَلَا يَنۡزِلۡ عَلَيۡهِمۡ) في منازلهم إذا كانوا يسلمون الزكاة طوعاً (وَإِنۡ رَضُوا) لأنه يورث التهمة (وَلَا يَبۡتَعۡ) أي لا يشتر (أَحَدٌ مَا لَمۡ يُعَشَّرۡ أَوۡ يُخَمَّسۡ) من الأموال التي يجب فيها العشر أو الخمس (وَمَنۡ فَعَلَ) ذلك صح الشراء إلا في قدر الواجب فإذا أخرجه المشتري (رَجَعَ عَلَى ٱلۡبَائِعِ بِمَا يَأۡخُذُهُ ٱلۡمُصَدِّقُ فَقَطۡ) لا بما يخرجه هو إلىٰ الفقير بدون إذن البائع وكذا يرجع بما يأخذه الإمام (فَنِيَّةُ ٱلۡمُصَدِّقِ وَٱلۡإِمَامِ تَكۡفِي) إذا نويا كون ما يأخذانه زكاةً (لَا) نية (غَيۡرِهِمَا) فلا تكفي لعدم الولاية.

(فَصْلٌ):

(فَإِنْ لَمْ يَكُنْ) في الزمان (إِمَامٌ) أو كان بلدُ المال في غير جهة ولايته (فَرَّقَهَا الْمَالِكُ الْمُرْشِدُ) أي البالغ العاقل في مستحقها (وَ) يفرقها أيضاً (وَلِيُّ غَيْرِهِ) أي غير المرشد كالصبي والمجنون (بِالنِّيَّةِ) أي ينوي كونها عن مال الصغير وإلا لم تصح (وَلَوْ) صرفها والي الصغير (فِي نَفْسِهِ) حيث يصح الصرف وتلزمه النية أيضاً (لَا غَيْرُهُمَا) أي غير المالك المرشد وولي الصغير ونحوه فلا يجوز له إخراجها (فَيَضْمَنُ) ذلك الغير قدر ما أخرج (إِلَّا) أن يكون (وَكِيلاً) للمالك المرشد ونحوه فيجوز له إخراجها بالوكالة (وَلَا يَصْرِفُ) يعني الوكيل (فِي نَفْسِهِ إِلَّا) أن يكون (مُفَوَّضاً) جاز له صرفها في نفسه (وَلَا نِيَّةَ عَلَيْهِ) أي على الوكيل بأن ما يخرجه عن الموكل (وَ) الزكاة (لَا تَلْحَقُهَا الْإِجَازَةُ لَكِنْ يَسْقُطُ الضَّمَانُ) بالإجازة (وَذُو الْوِلَايَةِ) كالحاكم والإمام ومنصوبهما والأب والجد (يَعْمَلُ) في صرف الحقوق وقبضها (بِاجْتِهَادِهِ) لا بمذهب من يتصرف عنه (إِلَّا فِيمَا عُيِّنَ لَهُ) من جهة صاحبه وعلمه فيعمل بذلك.

(وَلَا يَجُوزُ التَّحَيُّلُ لِإِسْقَاطِهَا) نحو أن يصرفها إلى الفقير ويشترط عليه الرد نحو قد صرفت إليك هذا عن زكاتي على أن ترده إليَّ أو بعضه فلا يجوز ولا يجزي ونحو ذلك من الصور (وَ) لا يجوز التحيل لـ (أَخْذِهَا وَنَحْوِهَا) كالكفَّارات وما أشبهها، من ذلك أن يقبض الفقير الزكاة تحيلاً للغني أو نحوه ممن لا يحل له أخذها أو يتحيل بإخراج ما يملكه إلى ملك غيره ليحل له أخذها (غَالِباً) احترازاً من أن تكون على فقيرين حقوق فيترادَّان سلعة بينهما ليُسقط كل واحد منهما ما عليه بما يصرف إلى صاحبه، واحترازاً أيضاً من التحيل للهاشمي الفقير بأن تعطى الزكاة لفقير غير هاشمي ويردها للفقير الهاشمي ولو تقدمت المواطأة بذلك (وَلَا) يجزئ (الْإِبْرَاءُ) للفقير عن دين عليه لرب المال بنية كونه من الزكاة (وَ) لا يجوز ولا يجزئ (الْإِضَافَةُ) للفقير (بِنِيَّتِهَا) لأنه لا بُدَّ من التمليك (وَلَا اعْتِدَادَ[1] بِمَا أَخَذَهُ الظَّالِمُ غَصْباً) من المال على أنه زكاةٌ بل تعاد (وَإِنْ وَضَعَهُ فِي مَوْضِعِهِ) أي ولو صرفها الظالم في مستحقها فلا تجزئ إلا برضى رب المال (وَلَا) يعتد الزارع (بِخُمُسٍ) أخرجه و (ظَنَّهُ

(١) في (ب): ولا الإِعْتِدَادُ.

الْفَرْضَ) الذي فرضه الله عليه بل يلزمه إخراج العشر ولا يحتسب بها قد أخرجه إلا أن يخرجه بنية ما وجب عليه من الحق أو بنية العشر.

(**فَصْلٌ**):

(**وَلِغَيْرِ الْوَصِيِّ وَالْوَلِيِّ التَّعْجِيلُ**) للزكاة إلى الفقير أو الإمام قبل حول الحول (**بِنِيَّتِهَا**) فأما الوصي والولي فليس لهما التعجيل إلا لمصلحة أو يطلبها الإمام (**إِلَّا**) أن يكون تعجيل رب المال المرشد (**عَمَّا لَمْ يَمْلِكْ**) يعني بأن لا يكون معه إلا دون النصاب فلا يصح التعجيل (**وَ**) كذا (**عَنْ مُعَشَّرٍ**) أي عما يجب فيه العشر أو نصفه (**قَبْلَ إِدْرَاكِهِ**) للحصاد فلا يصح (**وَ**) كذا (**عَنْ سَائِمَةٍ وَحَمْلِهَا**) فإن ذلك لا يصح (**وَهُوَ**) أي التعجيل (**إِلَى الْفَقِيرِ**) وسائر الأصناف (**تَمْلِيكٌ فَلَا يُكَمَّلُ بِهَا النِّصَابُ**) يعني إذا عجل إلى الفقير خمسة دراهم عن مائتي درهم مثلاً وأتى آخر الحول وفي يد المزكي مائة وخمسة وتسعون درهماً فلا يحتسبها مائتين بالخمسة المعجلة لأنها قد خرجت عن ملكه يوم التعجيل (**وَلَا يَرُدُّهَا**) الفقير (**إِنِ انْكَشَفَ النَّقْصُ**) آخر الحول في المال الذي عجل عنه (**إِلَّا لِشَرْطٍ**) من المالك على الفقير أن يردها إن جاء آخر الحول وهو لا يملك إلا دون المائة والخمسة والتسعين فإنه يلزم الفقير الرد (**وَالْعَكْسُ فِي**) التعجيل إلى (**الْمُصَدِّقِ**) فيكمل به النصاب ويردها المصدق إن انكشف النقص ولو لم يشرط عليه (**وَيَتْبَعُهَا الْفَرْعُ**) يعني إذا عجلت شاة أو نحوها فنتجت مع الفقير أو المصدق فإن النتاج يتبع أمه في الاستحقاق إذا جاء رأس الحول وهما قائمان وليس بزكاة (**فِيهِمَا**) أي في التعجيل إلى الفقير وإلى المصدق (**إِنْ لَمْ يُتَمَّمْ بِهِ**) أي بالفرع النصابُ أما إذا تم به النصاب نحو أن يأتي آخر الحول وللمزكي ثمان وثلاثون شاة فقط فيرد المصدق النتيجَ لرب المال ليكمل به النصاب ويأخذ أمه وكذا الفقير إن شرط عليه الرد (**وَتُكْرَهُ**) الزكاة يعني أن تصرف (**فِي غَيْرِ فُقَرَاءِ الْبَلَدِ**) يعني مع وجود الفقراء فيه (**غَالِباً**) احترازاً من أن يعدل إلى غير فقراء بلد المال لغرض أفضل نحو أن يحق بها قريباً له مستحقاً أو طالب علم أو من هو أشد فقراً فلا كراهة.

(بَابٌ) في بيان زكاة الفطرة

(وَالْفِطْرَةُ تَجِبُ مِنْ فَجْرِ أَوَّلِ شَوَّالٍ) وهو يوم عيد الإفطار (إِلَى الْغُرُوبِ فِي مَالِ كُلِّ مُسْلِمٍ) ملك نصابها سواء كان صغيراً أو كبيراً (عَنْهُ) أي عن نفسه (وَعَنْ كُلِّ مُسْلِمٍ لَزِمَتْهُ فِيهِ) أي في يوم الإفطار (نَفَقَتُهُ) وسواء كان لزومها على المخرج (بِالْقَرَابَةِ) كالولد أو الوالد أو نحو ذلك (أَوِ الزَّوْجِيَّةِ أَوِ الرِّقِّ) نحو العبد والمدبر وأم الولد (أَوِ انْكَشَفَ مِلْكُهُ فِيهِ) أي في يوم الفطر كالعبد المشترى بخيارٍ في يوم الفطر لهما أو لأحدهما وكان في يد البائع ثم نفذ الشراء فإنه يلزم المشتري فطرته ولو لم تلزم نفقته في يوم الفطر (وَلَوْ) كان الشخص الذي تلزم نفقته (غَائِباً، وَإِنَّمَا تَضَيَّقُ) فطرة الغائب (مَتَى رَجَعَ إِلَّا) الغائب (الْمَأْيُوسَ) في جميع اليوم فلا تجب فطرته، ولو رجع بعد يوم الفطر (وَعَلَى الشَّرِيكِ) في العبد والإنفاق (حِصَّتُهُ) من الفطرة بحسب ما عليه من النفقة.

(وَإِنَّمَا تَلْزَمُ) الفطرة (مَنْ مَلَكَ فِيهِ) أي في يوم الفطر (لَهُ وَلِكُلِّ وَاحِدٍ) ممن تلزمه نفقته (قُوتَ عَشْرٍ) أي عشرة أيامٍ أو ما قيمته ذلك (غَيْرَهَا) أي غير الفطرة، يعني أن تكون الفطرة زائدة على نصابها (فَإِنْ مَلَكَ) قوت العشر (لَه وَلِصِنْفٍ) واحد من الأصناف الذين تلزمه نفقتهم (فَالْوَلَدُ) الصغير والمجنون أقدم، فيُخْرِج عنه وعن ولده (ثُمَّ الزَّوْجَةُ) أقدم من العبد (ثُمَّ الْعَبْدُ) أقدم من القريب ولو أباً (لَا) إذا ملك (لِبَعْضِ صِنْفٍ) ممن تلزمه نفقتهم كأن يملك لبعض الأولاد دون بعض (فَتَسْقُطُ) الفطرة عن ذلك الصنف جميعه، كالأولاد في مثالنا (وَلَا) تجب (عَلَى الْمُشْتَرِي) للعبد (وَنَحْوِهِ) المتهب والغانم والوارث له (مِمَّنْ قَدْ لَزِمَتْهُ) الفطرة كأن يقع الشراء ونحوه ظهر يوم الفطر.

(وَهِيَ) أي الفطرة (صَاعٌ مِنْ أَيِّ قُوتٍ) يقتاته المدفوع إليه وقد قُدِّر بنصف قَوبةٍ كما تقدم، يُخْرَج (عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ) ممن يلزم الإخراج عنه، ويكون الصاع (مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ) لا من جنسين (إِلَّا لِاشْتِرَاكٍ) فيخرج أحد الشريكين نصف صاع من جنس والآخر نصف صاع من آخر (أَوْ تَقْوِيمٍ) كأن لا يجد المخرجُ ما يوفي به نصف صاع الشعير، فيوفيه بربع صاعٍ بُرّاً قيمته نصف صاعٍ شعيراً وهكذا (وَإِنَّمَا تُجْزِئُ الْقِيمَةُ) أي قيمة الفطرة (لِلْعُذْرِ) وهو أن لا يجد الطعام في الميل (وَهِيَ) أي

الفطرة (**كَالزَّكَاةِ فِي الْوِلَايَةِ**) إلى الإمام... إلى آخر ما تقدم في فصل: «ولاية الزكاة» (**وَالْمَصْرِفِ**) يعني أن مصارفها الثمانية الأصناف المتقدمة (**غَالِباً**) احترازاً من التأليف، فلا يجوز للإمام أن يتألف بها إلا مع غنى الفقراء في البلد وميلها في ذلك اليوم (**فَتُجْزِئُ**) فطرةٌ (**وَاحِدَةٌ فِي جَمَاعَةٍ**) والأولى في واحدٍ (**وَ**) يجزئ (**الْعَكْسُ**) وهو إخراج فطرٌ كثيرةٌ في واحدٍ ما لم يبلغ النصاب من جنسٍ واحدٍ (**وَ**) يجزئ لغير الولي (**التَّعْجِيلُ**) ولو بمدةٍ طويلةٍ (**بَعْدَ لُزُومِ الشَّخْصِ**) يعني بعد حدوث الولد وملك العبد، لا قبل ذلك فلا يصح.

(**وَتَسْقُطُ عَنِ الْمُكَاتَبِ**) بكل حالٍ و (**قِيلَ**) الكافي والوافي (**حَتَّى يَرِقَّ**) فتكون على سيده (**أَوْ يَعْتِقَ**) فتكون عليه، والمذهب الأول (**وَ**) تسقط عن (**الْمُنْفَقِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ**) كعبيد الجهاد، والفقير الذي لا قريب له تلزمه نفقته (**وَ**) تسقط فطرة الزوجة عن الزوج (**بِإِخْرَاجِ الزَّوْجَةِ**) المكلفة (**عَنْ نَفْسِهَا وَبِنُشُوزِهَا**) عن زوجها (**أَوَّلَ النَّهَارِ**) يوم الإفطار في حال كونها (**مُوْسِرَةً**) أو كله مطلقاً (**وَتَلْزَمُهَا**) فطرة نفسها (**إِنْ أَعْسَرَ**) الزوج (**أَوْ تَمَرَّدَ**) عن إخراجها، وصُحِّحَ للمذهب أنها لا تلزمها بل تبقى في ذمته.

(**وَنُدِبَ التَّبْكِيرُ**) بإخراج الفطرة وجوباً في الميل (**وَالْعَزْلُ**) لها (**حَيْثُ لَا مُسْتَحِقَّ**) في تلك الحال (**وَ**) ندب (**التَّرْتِيبُ بَيْنَ الْإِفْطَارِ وَالْإِخْرَاجِ وَالصَّلَاةِ**) فيقدم الإفطار بتمرات وتراً ثم إخراج الفطرة ثم الصلاة، والعكس في الأضحى.

(كِتَابُ الْخُمُسِ)

(فَصْلٌ) في بيان ما يجب فيه الخمس

(يَجِبُ) إخراج الخمس (عَلَى كُلِّ غَانِمٍ فِي ثَلَاثَةٍ) من الأصناف:

(الْأَوَّلُ: صَيْدُ الْبَرِّ وَالْبَحْرِ) كالظباء والطير والسمك ونحو ذلك (وَمَا اسْتُخْرِجَ مِنْهُمَا) أي من البر والبحر (أَوْ أُخِذَ مِنْ ظَاهِرِهِمَا كَمَعْدِنٍ) نحو الذهب والفضة والنحاس والزجاج ونحوها (وَكَنْزٍ لَيْسَ لُقَطَةً) وهو الموجود على وجه أرض دار الحرب، أو دفيناً فيها، أو كانت فيه ضربة الكفر في دار الكفر ولم يتعامل بها المسلمون، أو ضربة الإسلام في دار الكفر وقد تعامل بها الكفار ولم يكن المسلمون قد ملكوا تلك الدار (وَدُرَّةٍ وَعَنْبَرٍ) وهي مما يستخرج من البحر (وَمِسْكٍ وَنَحْلٍ وَحَطَبٍ وَحَشِيشٍ لَمْ يُغْرَسَا) فإنْ غُرسا أو نَبتا بعلاجٍ مُلِكَا، ووجب فيهما العشر. نعم ويجب الخمس فيما تقدم (وَلَوْ) أخذها الغانم (مِنْ مِلْكِهِ أَوْ مِلْكِ الْغَيْرِ) نحو أن يأخذ منه كنزاً لا يُعدُّ له حائزاً (وَعَسَلٍ مُبَاحٍ) وهو ما يؤخذ من شواهق الجبال وبطون الأودية والأشجار فإنه للواجد وفيه الخمس.

(الثَّانِي: مَا يُغْنَمُ فِي الْحَرْبِ) من الكفار (وَلَو) كان (غَيْرَ مَنْقُولٍ) كالأراضي والدور وكذا ما أجلب به البغاة (إِنْ قُسِمَ) أي إن عزم الإمام على قسمته بين الغانمين (إِلَّا) شيئاً (مَأْكُولاً لَهُ) أي للغانم (وَلِدَابَّتِهِ) فإنه لا يلزمه فيه الخمس إذا (لَمْ يَعْتَضْ مِنْهُ) أي يأخذ بدله عوضاً، وإلا وجب الخمس (وَلَا تَعَدَّى) ذلك المأكول (كِفَايَتَهُمَا) أي زاد على كفاية المجاهد ودابته (أَيَّامَ الْحَرْبِ) فأما إذا زاد فيجب فيه الخمس.

(الثَّالِثُ: الْخَرَاجُ وَالْمُعَامَلَةُ وَمَا يُؤْخَذُ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ) وسيأتي تفصيلها قريباً.

(فَصْلٌ) في بيان مصرفه

(وَمَصْرِفُهُ مَنْ فِي الْآيَةِ) وهي قوله تعالى: ﴿وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ﴾ [الأنفال: ٤١] (فَسَهْمُ الله) المراد بقوله: ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ (لِلْمَصَالِحِ) العامة للمسلمين نحو الطرق والمدارس وطلبة العلم (وَسَهْمُ الرَّسُولِ لِلْإِمَامِ) حيث تنفذ أوامره ونواهيه (إِنْ كَانَ) في الزمان إمامٌ (وَإِلَّا فَمَعَ سَهْمِ الله) أي في المصالح العامة (وَأُولُو الْقُرْبَىٰ الْهَاشِمِيُّونَ) وهم أولاد هاشم بن عبد مناف لا سواهم (الْمُحِقُّونَ) دون المبطلين كالفسَّاق والبغاة (وَهُمْ) أي الهاشميون المحقون (فِيهِ بِالسَّوِيَّةِ ذَكَراً وَأُنْثَىٰ غَنِيّاً وَفَقِيراً وَيُحَصَّصُ) بينهم وجوباً (إِنِ انْحَصَرُوا وَإِلَّا) يمكن انحصارهم كما هو الحال في وقتنا الحاضر (فَفِي الْجِنْسِ) حسبما يتفق (وَبَقِيَّةُ الْأَصْنَافِ) المذكورة في الآية وهم اليتامى والمساكين وابن السبيل يكونون (مِنْهُمْ) أي من الهاشميين (ثُمَّ) إذا لم يوجد يتيم ولا مسكين ولا ابن سبيل منهم في الميل صرف إلى هؤلاء الأصناف (مِنَ الْمُهَاجِرِينَ) أي أولادهم (ثُمَّ مِنَ الْأَنْصَارِ ثُمَّ) يصرف إلى من هو كذلك (مِنْ سَائِرِ الْمُسْلِمِينَ وَتَجِبُ النِّيَّةُ) في إخراج الخمس (وَ) يجب (مِنَ الْعَيْنِ) أي من عين المال الذي يجب فيه الخمس (إِلَّا لِمَانِعٍ) من الإخراج من العين، نحو أن لا تنقسم أو تضره القسمة كالسيف فتجزئ القيمة (وَ) يجب صرفه (فِي غَيْرِ الْمُنْفِقِ) كالزَّكاة.

(فَصْلٌ) في الخراج والمعاملة

(وَالْخَرَاجُ مَا ضُرِبَ عَلَىٰ أَرْضٍ) من أراضي الكفَّار (افْتَتَحَهَا الْإِمَامُ وَتَرَكَهَا فِي يَدِ أَهْلِهَا عَلَىٰ تَأْدِيَتِهِ) أي على تأدية ما ضربه عليهم من الخراج في كل سنةٍ، كسواد الكوفة ومصر وخراسان (وَالْمُعَامَلَةُ) هي أن يترك الفاتحون الأراضي التي افتتحوها في يد أهلها (عَلَىٰ نَصِيبٍ مِنْ غَلَّتِهَا) من نصفٍ أو ثلثٍ أو ربعٍ من كل غلةٍ (وَلَهُمْ) أي الكفار وأهل الأراضي (فِي الْأَرْضِ كُلُّ تَصَرُّفٍ) من بيعٍ وشراءٍ وإجارةٍ ونحو ذلك، ويلزم الخراج من هي في يده (وَلَا يَزِدِ الْإِمَامُ عَلَىٰ مَا وَضَعَهُ السَّلَفُ) من خراجٍ أو معاملة، إذ هو كالإجماع (وَلَهُ) أي الإمام (النَّقْصُ) مما وضعه السلف (فَإِنِ الْتَبَسَ) قدر

ما وضعوا ﴿فَالْأَقَلُّ مِمَّا عَلَى مِثْلِهَا﴾ قدراً وصفةً ﴿فِي نَاحِيَتِهَا﴾ وهي البريد ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُنِ﴾ السلف قد وضعوا شيئاً ﴿فَمَا شَاءَ﴾ الإمام وضعه عليهم من قليلٍ أو كثيرٍ ﴿وَهُوَ﴾ أي الإمام ﴿بِالْخِيَارِ فِيمَا لَا يُحَوَّلُ﴾ أي فيما لا ينتقل ﴿بَيْنَ الْوُجُوهِ الْأَرْبَعَةِ﴾ وهي إن شاء قسمها بين المجاهدين بعد التخميس، وإن شاء ضرب عليها الخراج، وإن شاء عامل أهلها، وإن شاء منَّ بها عليهم.

﴿فَصْلٌ﴾ في مسائل تتبع الخراج والمعاملة

﴿وَلَا يُؤْخَذُ خَرَاجُ أَرْضٍ﴾ وكذا المعاملة ﴿حَتَّى تُدْرَكَ غَلَّتُهَا﴾ أي تُدرك الحصاد لئلا تصاب بآفة سماوية ﴿وَ﴾ حتى ﴿تَسْلَمَ﴾ الأمر ﴿الْغَالِبَ﴾ كالضريب والجراد ونحو ذلك، فإن تلفت الثمرة سقط الخراج ﴿وَلَا يُسْقِطُهُ﴾ أي الخراج وكذا المعاملة ﴿الْمَوْتُ﴾ يعني موت من هو عليه ﴿وَالْفَوْتُ﴾ يعني فوت خراج سنة حتى دخلت التي تليها ﴿وَ﴾ كذا لا يسقطه ﴿بَيْعُهَا إِلَى مُسْلِمٍ وَ﴾ لا يسقط الخراج والمعاملة ﴿إِسْلَامُ مَنْ هِيَ فِي يَدِهِ وَإِنْ عَشَّرَا[1]﴾ أي ولو وجب فيها العشر، فلا يُسقِطُ عنها الخراجَ والمعاملة بيعُها إلى مسلم أو إسلامُ من هي في يده ﴿وَلَا﴾ يَسقط أيضاً ﴿بِتَرْكِ الزَّرْعِ﴾ في تلك الأرض ﴿تَفْرِيطاً﴾ فأما إذا تُرك عجزاً فلا تؤجر الأرض، ولا يؤخذ منه شيءٌ.

﴿فَصْلٌ﴾ في بيان ما يؤخذ من أهل الذمة

﴿وَالثَّالِثُ﴾ وهو ما يؤخذ من أهل الذمة ﴿أَنْوَاعٌ﴾ أربعة:

﴿الْأَوَّلُ: الْجِزْيَةُ وَهِيَ مَا يُؤْخَذُ مِنْ رُؤُوسِ أَهْلِ الذِّمَّةِ﴾ الأغنياء والفقراء جزاء تأمينهم ﴿وَهِيَ﴾ أي الجزية ﴿مِنَ الْفَقِيرِ اثْنَتَا عَشْرَةَ قَفْلَةً[2] وَمِنَ الْغَنِيِّ﴾ حال الأخذ ﴿وَهُوَ مَنْ يَمْلِكُ أَلْفَ دِينَارٍ﴾ نقداً ﴿وَبِثَلَاثَةِ آلَافِ دِينَارٍ عُرُوضاً﴾ وهي ما سوى النقدين ﴿وَيَرْكَبُ الْخَيْلَ وَيَتَخَتَّمُ الذَّهَبَ﴾ يعني

(١) في (ب): عُشِّرَ.

(٢) بقفلة الإسلام لا بالقفلة الوقتية، وبينهما فرقٌ، إذ القفلة النبوية ثلثا الوقتية تقريباً والذي في الروايات الصحيحة عن علي عليه السلام اثنا عشر درهماً ..الخ فلينبه لهذا وهو الموافق لتقدير العنسي في التاج بالعملة الفرنسية ريالاً يعجز نصف ثمن وثلاثة أخماس بقشة ..الخ، والله الموفق، تمت معلقاً.

أنه متمكن من ذلك (ثَمَانِي وَأَرْبَعُونَ) فقلةً تأتي بالفرنسية ثلاثة قروش ونصفاً وربعاً وبقشتين وخُمُسَي بقشة (وَمِنَ الْمُتَوَسِّطِ) وهو من يملك النصاب الشرعي إلى الثلثين مما يملك الغني (أَرْبَعٌ وَعِشْرُونَ) فقلةً تأتي بالفرنسية ريالاً وثلاثة أرباع ريالٍ وثُمناً وبقشةً وخُمُسَ بقشةٍ وقيمتَها من العملة الحالية (وَإِنَّمَا تُؤْخَذُ) الجزية (مِمَّنْ يَجُوزُ قَتْلُهُ) يعني لا من المرأة والعبد والصبي والشيخ الفاني ونحوهم الذين لا يجوز قتلهم (وَ) إنما تؤخذ (قَبْلَ تَمَامِ الْحَوْلِ) لأنها تسقط إذا خرج الحول ولم تطلب.

(الثَّانِي) مما يؤخذ من الذميين (نِصْفُ عُشْرِ مَا يَتَّجِرُونَ بِهِ) من الأموال مع الجزية إذا كان (نِصَاباً) شرعياً في حال كونهم (مُتَنَقِّلِينَ) من جهة إلى جهة في بلادنا (بِأَمَانِنَا) أي بحماية المسلمين (بَرِيداً) فصاعداً.

(الثَّالِثُ) ما يؤخذ من بعض أهل الذمة وهو (الصُّلْحُ وَمِنْهُ مَا يُؤْخَذُ مِنْ بَنِي تَغْلِبَ) وهم قوم من أهل الكتاب أَنِفوا من الجزية وهموا بالانتقال إلى دار الحرب فصالحهم عمر بن الخطاب بمالٍ (وَهُوَ ضِعْفُ مَا عَلَى الْمُسْلِمِينَ مِنَ النِّصَابِ) فيكون عليهم الخمس فيما على المسلمين فيه العشر ونصف العشر فيما على المسلمين فيه ربع العشر.

(الرَّابِعُ مَا يُؤْخَذُ مِنْ تَاجِرٍ حَرْبِيٍّ أَمَّنَّاهُ) أو ماله، والمستأمن كالذمي (وَإِنَّمَا يُؤْخَذُ) من المستأمن (إِنْ أَخَذُوا مِنْ تُجَّارِنَا) الذين يصلون إلى بلادهم شيئاً (وَ) نأخذ منهم (حَسْبَ مَا يَأْخُذُونَ) من تجارنا قدراً ووقتا (فَإِنِ الْتَبَسَ) قدر ما يأخذون أو هل يأخذون أم لا (أَوْ لَا تَبْلُغُهُمْ تُجَّارُنَا) يعني إلى بلادهم (فَالْعُشْرُ) من النصاب في كل مرة يدخلون بلادنا (وَيَسْقُطُ الْأَوَّلُ) وهو الجزية (بِالْمَوْتِ وَالْفَوْتِ) والجنون واللحوق بدار الحرب (وَ) تسقط (كُلُّهَا) أي الأنواع الأربعة (بِالْإِسْلَامِ) أي إسلام الذمي.

(فَصْلٌ):

(وَوِلَايَةُ جَمِيعِ ذَلِكَ) وهو الخمس والخراج والمعاملة وما يؤخذ من أهل الذمة (إِلَى الْإِمَامِ) مع الطلب (وَتُؤْخَذُ مَعَ عَدَمِهِ) أي مع عدم الإمام وتصرف في مستحقها (وَمَصْرِفُ الثَّلَاثَةِ) وهي

الخراج والمعاملة وما يؤخذ من أهل الذمة (الْمَصَالِحُ) العامة وكذا الخاصة كسد خلة الفقير منها (وَلَوْ) كان الشخص الذي تصرف إليه (غَنِيّاً وَعَلَوِيّاً) هاشمياً (وَبَلَدِيّاً) أي غير هاشمي حيث فيه مصلحة.

(وَكُلُّ أَرْضٍ أَسْلَمَ أَهْلُهَا طَوْعاً) كأرض اليمن الميمون (أَوْ أَحْيَاهَا مُسْلِمٌ) كالبصرة (فَعُشْرِيَّةٌ) ولا خراج عليها (وَيَسْقُطُ) العشر (بِأَنْ يَمْلِكَهَا ذِمِّيٌّ) ببيع أو نحوه (أَوْ يَسْتَأْجِرَهَا) والبذر منه (وَيُكْرَهَانِ) أي البيع والإجارة منه كراهة تنزيه (وَيَنْعَقِدَانِ فِي الْأَصَحِّ) من القولين.

(وَمَا أَجْلَى عَنْهَا أَهْلُهَا) من أراضي الكفار أي خرجوا عنها (بِلَا إِيجَافٍ) عليهم بجمع جيش بل بهيبة الإمام من دون تجييش (فَمِلْكٌ لِلْإِمَامِ) ولا خمس عليه (وَتُوَرَثُ عَنْهُ) كسائر أملاكه فإن لم يكن إمام ففيءٌ للمسلمين.

(كِتَابُ الصِّيَامِ)

(**هُوَ**) أي الصيام بالنظر إلى أسبابه (**أَنْوَاعٌ مِنْهَا**) ما (**سَيَأْتِي وَمِنْهَا رَمَضَانُ**) وقد حصر جميع أنواعه السيد الإمام صارم الدين الوزير في قوله:

الصومُ تسعةُ أنواعٍ وعاشِرُها ... شهرُ الصِّيامِ الذي ما فيه إفْطارُ
نذْرٌ تطوُّعهم كفَّارةٌ وفدى ... تَمَتُّعٌ وجزاءٌ ثُمَّ إحْصارُ

(**فَصْلٌ**):

(**يَجِبُ عَلَى كُلِّ مُكَلَّفٍ**) خرج الصبي والمجنون (**مُسْلِمٍ**) خرج الكافر فإنه لا يجب عليه على وجه يصح منه فعله (**الصَّوْمُ**) أي صوم رمضان (**وَالْإِفْطَارُ**) أي في أول شوال (**لِرُؤْيَةِ الْهِلَالِ**) أيّ هلال رمضان وهلال شوال (**وَتَوَاتُرِهَا**) فإذا تواترت الأخبار بالرؤية وجب الصوم لرمضان والإفطار لشوال (**وَمُضِيِّ الثَّلَاثِينَ**) من شعبان أو رمضان يعني مع معرفة أولهما (**وَبِقَوْلِ مُفْتٍ عُرِفَ مَذْهَبُهُ**) في رؤية الهلال قبل الزوال هل يعتد بها أم لا وفي خبر الواحد بالرؤية هل يقبل أم لا فإذا قال هذا المفتي (**صَحَّ عِنْدِي**) رؤية الهلال أو أن أول الشهر كذا؛ عُمِل بقوله (**قِيلَ**) المؤيد بالله ويعمل بقول المفتي (**جَوَازاً**) والمذهب أنه يجب العمل بقول المفتي هنا (**وَيَكْفِي خَبَرُ عَدْلَيْنِ**) بحصول أيِّ هذه الأسباب المتقدمة (**قِيلَ**) القاضي زيد (**أَوْ**) خبر (**عَدْلَتَيْنِ عَنْ أَيِّهَا**) أي عن أيِّ الأسباب المتقدمة، والمذهب أنه لا بد من خبر عدلين أو عدلٍ وعدلتين (**وَلَوْ**) كانا في حال إخبارهما (**مُفْتَرِقَيْنِ**) أبداناً وأقوالاً فيجب العمل بقولهما (**وَلْيَتَكَتَّمْ**) وجوباً (**مَنِ انْفَرَدَ بِالرُّؤْيَةِ**) يعني يكتم صومه وإفطاره خشية التهمة، وأما الرؤية فيُحَدِّثُ بها بأن يقول إنَّ رجلاً رأى الهلال.

(**وَيُسْتَحَبُّ صَوْمُ يَوْمِ الشَّكِّ**) وهو يوم الثلاثين من شعبان إذا لم تثبت رؤية الهلال في ليلته لأجل الغيم (**بِالشَّرْطِ**) وجوباً فينوي أنه من رمضان إن كان اليوم من رمضان وإلا فهو تطوع (**فَإِنِ انْكَشَفَ**) أنه (**مِنْهُ**) أي من رمضان (**أَمْسَكَ**) عن المفطرات وجوباً (**وَإِنْ**) كان (**قَدْ أَفْطَرَ**) بناءً على أنه يوم الشك (**وَيَجِبُ**) على من صام رمضان (**تَجْدِيدُ النِّيَّةِ لِكُلِّ يَوْمٍ**) ولا يكفي أن ينوي صوم الشهر كله في أوله (**وَوَقْتُهَا**) أي النية (**مِنَ الْغُرُوبِ إِلَى بَقِيَّةٍ**) تسع النية (**مِنَ النَّهَارِ**) فمهما نوى قبل غروب شمس اليوم الذي يصومه صحت نيته (**إِلَّا فِي**) صوم (**الْقَضَاءِ وَالنَّذْرِ الْمُطْلَقِ**) وهو أن ينذر صوم يوم من الأيام أو شهر من الشهور أو نحو ذلك (**وَالْكَفَّارَاتِ**) أي كفارات اليمين والظهار ونحوهما (**فَتُبَيَّتُ**) النية قبل الفجر وجوباً إجماعاً (**وَوَقْتُ الصَّوْمِ مِنَ الْفَجْرِ إِلَى الْغُرُوبِ**).

(**وَيَسْقُطُ الْأَدَاءُ عَمَّنِ الْتَبَسَ شَهْرُهُ**) كأن يكون في سجن أو نحوه والتبس عليه شهر رمضان متى هو لعدم ذكره للشهور الماضية أو عدم من يخبره ويلزمه القضاء (**أَوِ**) التبس (**لَيْلُهُ بِنَهَارِهِ**) كأن يكون في مكانٍ مظلمٍ ولم يجد من يخبره فيسقط عنه الأداء ويلزمه القضاء (**فَإِنْ مَيَّزَ**) شهر رمضان أو الليل من النهار بأمارةٍ (**صَامَ**) وجوباً (**بِالتَّحَرِّي**) للوقت (**وَنُدِبَ**) للمتحرِّي (**التَّبْيِيتُ**) للنية لأنه لا يأمن أن يكون قضاءً (**وَالشَّرْطُ**) إن كان من رمضان فأداء وإلا فقضاء وإلا فتطوع (**وَإِنَّمَا يَعْتَدُّ**) المتحري (**بِمَا انْكَشَفَ مِنْهُ**) أي من رمضان (**أَوْ**) وقع (**بَعْدَهُ**) ويكون قضاءً إذا كان (**مِمَّا لَهُ صَوْمُهُ أَوِ الْتَبَسَ**) هل وافق رمضان أم بعده أم قبله فيعتد به أيضاً (**وَإِلَّا فَلَا**) يعتد به كأن ينكشف قبل رمضان (**وَيَجِبُ التَّحَرِّي فِي الْغُرُوبِ**) فلا يفطر وهو شاك في الغروب (**وَنُدِبَ فِي الْفَجْرِ**) أي إذا شك في طلوع الفجر ندب له أن يترك المفطرات (**وَ**) ندب أيضاً (**تَوَقِّي مَظَانِّ الْإِفْطَارِ**) كمضاجعة النساء والمبالغة في المضمضة والاستنشاق ونحوهما (**وَالشَّاكُّ يَحْكُمُ بِالْأَصْلِ**) وهو بقاء الصوم في من شك أنه قد أفطر وبقاء الليل في من شك في طلوع الفجر ونحو ذلك (**وَتُكْرَهُ الْحِجَامَةُ**) للصائم (**وَ**) يكره (**الْوَصْلُ**) وهو أن يصوم يوماً ثم لا يفطر حتى يأتي اليوم الثاني ويصومه (**وَيَحْرُمُ بِنِيَّتِهِ**) أي بنية صوم الوصل.

(فَصْلٌ) في بيان ما يفسد الصوم وما يلزم من فسد صومه

(وَيُفْسِدُهُ) أمور ثلاثة: (الْوَطْءُ) الموجب للغسل (وَالْإِمْنَاءُ) وهو إنزال المني (لِشَهْوَةٍ) ولو لم يكن بجماع إذا كان (فِي يَقَظَةٍ غَالِباً) احترازاً ممن جومعت مكرهةً أو نائمةً أو مجنونةً جنوناً عارضاً بعد النية أو قبل النية وأفاقت قبل الغروب ونوت فإنه لا يفسد صومها إذا لم يبق لها فيه فعلٌ (وَمَا وَصَلَ الْجَوْفَ) سواءً كان مأكولاً أو غيرَ مأكولٍ إذا كان (مِمَّا يُمْكِنُ الِاحْتِرَازُ مِنْهُ) لا ما يتعذر الاحتراز منه كالدخان والغبار فلا يفسد، وإنما يفسد ما وصل الجوف إذا كان (جَارِياً فِي الْحَلْقِ) احترازاً من نحو الإبر والحقنة، وبشرط أن يكون (مِنْ خَارِجِهِ) أي الحلق احترازاً مما لم يجرِ من خارجه بل نزل من الدماغ أو العين أو الأذن فلا يفسد، وبشرط أن يكون جريه في حلقه (بِفِعْلِهِ أَوْ سَبَبِهِ) فأما لو كان بغير فعله ولا سببه لم يفسد صومه كمن أُوْجِر ماءً (وَلَوْ) وقع إفطاره بأي الأسباب المتقدمة (نَاسِياً) لصومه (أَوْ مُكْرَهاً) على ذلك إذا وقع بفعله أو سببه فإنه يفسد صومه إلا إذا لم يبق له فعل فلا يفسد كما تقدم و (إِلَّا الرِّيقَ مِنْ مَوْضِعِهِ) وهو الفم واللسان وما بين الشفتين فلا يُفسد (وَيَسِيرَ الْخُلَالَةِ مَعَهُ) أي مع الريق فلا تفسد إذا ابتلعت ولو عمداً (أَوْ) نزل شيء إلى الجوف (مِنْ سَعُوطِ اللَّيْلِ) في يومه فلا يفسد وهو الدواء الذي يصب في الأنف وأما سعوط النهار فيفسد (فَيَلْزَمُ) من أفطر بأي الأسباب المتقدمة (الْإِتْمَامُ) لحرمة الشهر (وَالْقَضَاءُ) لما أفطر (وَيَفْسُقُ الْعَامِدُ) أي المتعمد للإفطار (فَيُنْدَبُ لَهُ) أي للمتعمد (كَفَّارَةٌ كَالظِّهَارِ) فيعتق رقبة، فإن لم يمكنه صام ستين يوماً، فإن لم يمكنه أطعم ستين مسكيناً (قِيلَ) الفقيه حسن (وَيُعْتَبَرُ الْإِنْتِهَاءُ) يعني إذا أفطر الصائم بأي الأسباب ثم سافر أو مرض أو نحو ذلك سقطت عنه الكفارة لأنه انكشف أن الإفطار في ذلك اليوم جائزٌ، والمذهب أنها لا تسقط عملاً بالأحوط.

(فَصْلٌ):

(وَرُخِّصَ فِيهِ) أي الإفطار لثلاثة أمور (لِلسَّفَرِ) مسافة قصر (وَالْإِكْرَاهِ) بالوعيد ممن هو قادر على إنفاذ ما توعده بأن يحبسه أو يضربه أو يضره ضرراً مجحفاً (وَخَشْيَةِ الضَّرَرِ) من الصوم كحدوث علة أو زيادة فيها وكالشيخ الكبير (مُطْلَقاً) أي سواء سافر قبل الفجر أم بعده وسواء كان

الإكراه يخشى معه التلف أم الضرر (وَيَجِبُ) الإفطار (لِخَشْيَةِ التَّلَفِ أَوْ) خشية (ضَرَرِ الْغَيْرِ كَرَضِيعٍ أَوْ جَنِينٍ وَلَا يُجْزِئُ الْحَائِضَ وَالنُّفَسَاءَ) صيامُهما (فَيَقْضِيَانِ) بعد مضي رمضان ونحوه (وَنُدِبَ لِمَنْ زَالَ عُذْرُهُ) كالمسافر إذا قدم من سفره والحائض إذا طهرت وفي اليوم بقيةٌ (الْإِمْسَاكُ وَإِنْ قَدْ أَفْطَرَ) رعايةً لحرمة الشهر (وَيَلْزَمُ مُسَافِراً وَمَرِيضاً لَمْ يُفْطِرَا) في أول اليوم أن يمسكا إذا زال عذرهما.

(فَصْلٌ) في قضاء فائت الصيام

(وَعَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ) احترازاً من الكافر والمستحِلّ (تَرَكَ الصَّوْمَ بَعْدَ تَكْلِيفِهِ وَلَوْ لِعُذْرٍ) كالمسافر والمريض والمجنون الطارئ (أَنْ يَقْضِيَ بِنَفْسِهِ فِي) زمانٍ (غَيْرِ وَاجِبِ الصَّوْمِ وَالْإِفْطَارِ) فلا يصح أن يقضي رمضان في رمضان أو في أيام الحيض والعيدين وأيام التشريق (وَيَتَحَرَّى فِي مُلْتَبِسِ الْحَصْرِ) أي لا يزال يصوم حتى يغلب في ظنه أنه قد أتى بكل ما فات عليه (وَنُدِبَ الْوِلَاءُ) يعني عدم التفريق في قضاء الصوم (فَإِنْ حَالَ عَلَيْهِ رَمَضَانُ) أي دخل رمضان المستقبل ولم يكن قد قضى (لَزِمَتْهُ فِدْيَةٌ) مع القضاء (مُطْلَقاً) أي سواءً أفطر لعذر أم لغير عذر وسواءً ترك القضاء لعذر أم لغير عذر، وقدر الفدية (نِصْفُ صَاعٍ) أي ربع قوبة عندنا (مِنْ أَيِّ قُوتٍ عَنْ كُلِّ يَوْمٍ) وتجزئ القيمة مع إمكان الطعام (وَلَا تَتَكَرَّرُ) الفدية (بِتَكَرُّرِ الْأَعْوَامِ) المتخللة بين الإفطار والقضاء فلا تلزم إلا فدية واحدة (فَإِنْ مَاتَ آخِرَ شَعْبَانَ) ولم يكن قد قضى (فَمُحْتَمَلٌ) أنها تلزمه الفدية، ويحتمل وهو المذهب أنها لا تلزمه.

(فَصْلٌ) في كفارة الصيام

(وَعَلَى مَنْ أَفْطَرَ) من رمضان أو نحوه (لِعُذْرٍ مَأْيُوسٍ) من زواله إلى الموت (أَوْ أَيِسَ عَنْ قَضَاءِ مَا أَفْطَرَهُ) لعذر أو لغير عذر (كَالْهِمِّ) وهو من أضعفته الشيخوخة عن الصيام ونحوه (أَنْ يُكَفِّرَ بِنِصْفِ صَاعٍ) أي ربع قوبة من أي قوت (عَنْ كُلِّ يَوْمٍ، وَلَا يُجْزِئُ التَّعْجِيلُ) في إخراج الكفارة عن اليوم الذي لم يكن قد أفطر فيه (وَيَجِبُ الْإِيصَاءُ بِهَا) أي بالكفارة على من لم يخرجها

(وَيُحْمَلُ عَلَيْهِ) أي على الإيصاء بالكفارة قول الموصي (عَلَيَّ صَوْمٌ لَا) قوله (صَوِّمُوا عَنِّي) فقد عين أن يُستأجَر من يصوم عنه فيعمل بذلك وإن كان مذهب الوصي أن التصويم لا يصح (وَتُنْفَذُ) الكفارة (فِي الْأَوَّلِ) وهو حيث أفطر لعذر مأيوس (مِنْ رَأْسِ الْمَالِ) لأنه صار الواجب حقّاً لله ماليّاً (وَإِلَّا فَمِنَ الثُّلُثِ) يعني حيث تمكن من القضاء وتركه حتى مات أو أيس من القضاء لأن الكفارة لم تجب مالاً من أول الأمر.

(بَابٌ) في النذر بالصوم

(وَشُرُوطُ النَّذْرِ بِالصَّوْمِ مَا سَيَأْتِي) في باب النذر وهي التكليف والإسلام والاختيار حال النذر واللفظ بالإيجاب (وَأَنْ لَا يُعَلَّقَ بِوَاجِبِ الصَّوْمِ) أي لا ينذر بصيام أيام قد وجب صيامها من طريق آخر (إِلَّا أَنْ يُرِيدَ غَيْرَ مَا وَجَبَ فِيهِ) نحو أن يقول عليَّ لله أن أصوم يوم يقدم فلان فيقدم في رمضان فينعقد فيلزمه أن يصوم يوماً بعد رمضان عن هذا النذر (وَلَا) بواجب (الْإِفْطَارِ) نحو أن تنذر المرأة بصيام أيام حيضها فلا ينعقد، وعليها كفارة يمين (إِلَّا) أن يكون ذلك الوقت الواجب الإفطار (الْعِيدَيْنِ وَالتَّشْرِيقَ) فإنَّ نَذْرَ صيامها ينعقد (فَيَصُومُ غَيْرَهَا قَدْرَهَا، وَمَتَى تَعَيَّنَ) على الناذر صيام (مَا هُوَ فِيهِ) نحو أن ينذر صيام اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم يوم الجمعة مثلاً (أَتَمَّهُ) أي نواه (إِنْ أَمْكَنَ) بأن لم يكن قد تناول مفطِّراً في ذلك اليوم ولا تعين صيامه عن واجب آخر (وَإِلَّا) ينوه أو لم يمكنه إتمامه (قَضَى مَا يَصِحُّ مِنْهُ فِيهِ الْإِنْشَاءُ) كأن يقدم الغائب وهو صائم عن رمضان أو نذر معين فيلزمه القضاء (وَمَا تَعَيَّنَ لِسَبَبَيْنِ) كأن ينذر بصيام يوم قدوم فلان ويوم يشفي الله مريضه فوقعا في يومٍ واحدٍ (فَعَنِ) السبب (الْأَوَّلِ إِنْ تَرَتَّبَا) وقوعاً لا لفظاً (وَإِلَّا) يترتبا (فَمُخَيَّرٌ) في جعل الصيام لأيهما شاء ويقضي عن الآخر وجوباً (وَلَا شَيْءَ لِلْآخَرِ إِنْ عَيَّنَهُ لَهُمَا) أي للسببين كأن يقول لله عليَّ أن أصوم غداً إن قدم فلان اليوم ولله عليَّ أن أصوم غداً إن شفى الله مريضي اليوم فحصلا في وقت واحد فيصوم عن أيِّ النذرين ولا شيء للآخر لا قضاء ولا كفارة (كَالْمَالِ) إذا عين لسببين فحصلا في وقتٍ واحدٍ فلا يجب إلا ذلك المال فقط.

(**فَصْلٌ**):

(**وَلَا يَجِبُ الْوِلَاءُ**) في صيام النذر (**إِلَّا لِتَعْيِينٍ كَشَهْرٍ كَذَا**) نحو أن يقول لله عليَّ أن أصوم شهر رجب (**فَيَكُونُ كَرَمَضَانَ أَدَاءً وَقَضَاءً**) فيلزمه المتابعةُ في الأداء وكلُّ ما يلزمه في رمضان ويجوز تفريقه إذا فات عليه، وقضاؤه كقضاء رمضان (**أَوْ نِيَّةٍ**) وقعت منه بالتتابع نحو أن ينذر صوم عشرة أيام وينوي بقلبه أن تكون متتابعة فيلزمه التتابع (**فَيَسْتَأْنِفُ إِنْ فَرَّقَ**) نحو أن يفطر يوماً من العشر فيستأنفها من أولها (**إِلَّا**) أن يفطر (**لِعُذْرٍ وَلَوْ**) كان ذلك العذر (**مَرْجُوّاً**) ثم (**زَالَ**) فلا يوجب الاستئناف (**إِنْ تَعَذَّرَ الْوِصَالُ**) لأجل ذلك العذر نحو أن يخشى المضرة من الصيام (**فَيَبْنِي**) على ما قد صام بعد زوال العذر (**لَا**) إذا أفطر (**لِتَخَلُّلِ وَاجِبِ الْإِفْطَارِ**) كأيام الحيض والعيدين وكذا واجب الصوم (**فَيَسْتَأْنِفُ غَالِباً**) احترازاً ممن نذر بالصوم مدةً طويلةً لا بدَّ فيها من زمنٍ يتخلل ما يجب إفطاره كأيام الحيض والعيدين وما يجب صومه كشهر رمضان فإنه في هذه الحالة يبني ويقضي ما فات ولا يضر التفريق (**وَلَا تَكْرَارَ**) في المنذور به، نحو أن يقول: «لله عَلَيَّ أَنْ أَصُومَ جُمُعَةً» فإنه يبرُّ بصوم جمعةٍ واحدةٍ، ولا يلزمه التكرار (**إِلَّا لِتَأْبِيدٍ**) لفظاً أو نيةً نحو أن ينوي صوم الخميس أبداً (**أَوْ نَحْوِهِ**) أن يأتي بلفظ عمومٍ ككلٍّ، نحو أن يقول كل خميسٍ فيلزمه التكرار (**فَإِنِ الْتَبَسَ الْمُؤَبَّدُ**) أيُّ الأيام هو نحو أن يقول: «لله عليَّ أن أصوم يوم يقدم زيدٌ أبداً»، فالتبس أيُّ الأيام كان قدومه (**صَامَ مَا يَتَعَيَّنُ**) عليه (**صَوْمُهُ**) وهو آخر الأسبوع من اليوم الذي أُخْبِرَ بقدومه فيه، فإذا عَلِمَ قدومه يوم الاثنين وقد قدم قبل ذلك ولم يعلم أي يوم فيصوم يوم الأحد المستقبل لأنه آخر الأسبوع بالنظر إلى الاثنين، ويكون صومه إمَّا (**أَدَاءً**) وذلك حيث يقدر أنه هو الذي وجب صومه أبداً (**أَوْ قَضَاءً**) وذلك حيث يقدر أنه قد مضى في الأيام التي قد مضت فيجب قضاؤه (**قِيلَ**) الفقيه حسن (**ثُمَّ**) في الأسبوع الثاني (**يُقَهْقِرُ إِلَيْهِ**) يعني يصوم اليوم المتقدم على اليوم الذي صامه في الأسبوع الأول، فيصوم السبت في مثالنا المتقدم (**وَيَسْتَمِرُّ**) يقهقرُ (**كَذَلِكَ**) في كل أسبوع طول عمره ويأتي بنيَّةٍ مشروطةٍ بأنه إن كان الذي وجب عليه فأداء وإن كان غيره فقضاء، والمذهب أنه يصوم ما تعين عليه صومه كما تقدم ويستمر عليه في كلِّ أسبوعٍ، والله أعلم.

(بَابُ الاعْتِكَافِ)

(شُرُوطُهُ النِّيَّةُ وَالصَّوْمُ) فلا يصح الاعتكاف إلا بصوم عندنا (وَاللُّبْثُ فِي أَيِّ مَسْجِدٍ أَوْ مَسْجِدَيْنِ مُتَقَارِبَيْنِ) وحد التقارب أن لا يكون بينهما ما يسع الرجل المعتكف قائماً (وَأَقَلُّهُ) أي أقل الاعتكاف (يَوْمٌ) فيدخل المسجد قبل الفجر ويخرج بعد الغروب (وَ) من شروطه (تَرْكُ الْوَطْءِ) للنساء (وَالْأَيَّامُ فِي نَذْرِهِ تَتْبَعُ اللَّيَالِيَ) فلو قال لله عليَّ أن أعتكف ليلتين لزمه يومان وليلتان (وَالْعَكْسُ) فلو نذر اعتكاف يومين فإن الليلتين تدخلان تبعاً لليومين (إِلَّا الْفَرْدَ) فإن اليوم لا تدخل فيه الليلة (وَيَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ جَمِيعِ اللَّيَالِي مِنَ الْأَيَّامِ) نحو أن يقول لله عليَّ اعتكاف ثلاثين يوماً إلا ثلاثين ليلة (لَا الْعَكْسُ) فلا يصح، إذ من شرطه الصوم (إِلَّا) أن يستثني (الْبَعْضَ) فيصح نحو أن ينذر عشرين ليلة إلا عشرة أيام فيصح ويبقى عليه عشرة أيام بلياليها (وَيُتَابِعُ) أيام الاعتكاف (مَنْ نَذَرَ) أن يعتكف (شَهْراً وَنَحْوَهُ) كالأسبوع والسنة وكلِّ ما حُصِر طرفاه إلا أن ينوي التفريق (وَمُطْلَقُ التَّعْرِيفِ لِلْعُمُومِ) أي إذا نذر أنه يعتكف الجمعة مثلاً ولم يقصد جمعةً معينة لزمه اعتكاف كل جمعة إلا أن يقصد العهد (وَيَجِبُ قَضَاءُ مُعَيَّنٍ فَاتَ) نحو أن ينذر باعتكاف شهر رمضان أو يوم معين فلم يعتكفه بعد إمكانه فيلزمه القضاء (وَالْإِيصَاءُ بِهِ) أي بقضاء ما فات (وَهُوَ) أي الفائت تكون الأجرة عليه (مِنَ الثُّلُثِ) أي أجرة المعتكف عن الميت.

(وَلِلزَّوْجِ وَالسَّيِّدِ أَنْ يَمْنَعَا) الزوجة والمملوك من الاعتكاف وسائر الطاعات غير الواجبة (مَا لَمْ يَأْذَنَا) فإن أذنا لهما بإيجاب اعتكافٍ فأوجبا فليس لهما أن يَمْنَعا، فإن أوجبا من غير إذن ومُنعا (فَيَبْقَى مَا قَدْ أُوْجِبَ فِي الذِّمَّةِ) أي في ذمة الزوجة حتى تخرج من الزوجية أو يحصل لها إذن، وفي ذمة المملوك حتى يعتق أو يحصل له إذن (وَ) للزوج والسيد (أَنْ يَرْجِعَا) عن الإذن (قَبْلَ الْإِيجَابِ) من الزوجة والمملوك، فأما بعد الإيجاب فلا رجوعَ.

(فَصْلٌ):

(وَيُفْسِدُهُ) أربعة أمور: (الْوَطْءُ وَالْإِمْنَاءُ كَمَا مَرَّ) تفصيله في مفسدات الصوم إذا وقع في حال اعتكافه (وَفَسَادُ الصَّوْمِ) بأي الأمور التي تقدمت لأن الصوم شرط في الاعتكاف (وَالْخُرُوجُ مِنَ

(**الْمَسْجِدِ**) مختاراً (**إِلَّا**) أن يخرج (**لِوَاجِبٍ**) كالجمعة وصلاة الجنازة (**أَوْ مَنْدُوبٍ**) كعيادة المريض (**أَوْ حَاجَةٍ**) نحو قضاء الحاجة أو حوائج أهله فلا يفسد الخروج لهذه الأمور كلها إذا كان (**فِي الْأَقَلِّ مِنْ وَسَطِ النَّهَارِ**) وهو ما دون النصف أو نصفه، أما لو لبث خارج المسجد أكثر من نصف النهار أو خرج لها أول جزء من النهار أو آخر جزء منه فيفسد اعتكافه (**وَلَا يَقْعُدُ**) في الحاجة التي خرج لها (**إِنْ كَفَى الْقِيَامُ حَسَبَ الْمُعْتَادِ**) فيجوز له أن يقعد للقراءة على الشيخ أو لاستماع الخطبة (**وَيَرْجِعُ**) إذا فرغ من حاجته (**مِنْ غَيْرِ مَسْجِدٍ فَوْراً وَإِلَّا بَطَلَ**) اعتكافه، وأما إذا كانت الحاجة التي خرج لها في مسجد فلا يجوز له الرجوع إلى المسجد الذي ابتدأ الاعتكاف فيه إلا إذا عرضت له حاجة أخرى أو كان هناك غرض أفضل (**وَمَنْ حَاضَتْ**) وهي معتكفة (**خَرَجَتْ**) من المسجد (**وَبَنَتْ**) على ما قد كانت اعتكفت (**مَتَى طَهُرَتْ**) ومن مفسدات الإعتكاف الردة (**وَنُدِبَ فِيهِ مُلَازَمَةُ الذِّكْرِ**) لله تعالى وتعلُّمُ العلمِ، وتعليمُه أفضل من النفل.

(فَصْلٌ) في صوم التطوع عموماً وخصوصاً

(**وَنُدِبَ صَوْمُ غَيْرِ الْعِيدَيْنِ وَالتَّشْرِيقِ**) يعني أيامَ الدهر كلها، وأما في العيدين والتشريق فمحظور؛ لورود النهي عن صيامها، وإنما يندب صوم الدهر (**لِمَنْ لَا يَضْعُفُ بِهِ عَنْ وَاجِبٍ**) ولا عن مندوب أرجح، فأما من يضعفه عن بعض الواجبات فيكره له كراهةَ حظر (**سِيَّمَا رَجَبٌ وَشَعْبَانُ**) فقد وردت آثار بفضلها (**وَ**) كذا (**أَيَّامُ الْبِيضِ**) وهي الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر من كل شهر (**وَأَرْبِعَاءُ بَيْنَ خَمِيسَيْنِ**) وهو أن يصوم أول خميس من الشهر وآخر خميس منه وأربعاء بينهما (**وَالِاثْنَيْنُ وَالْخَمِيسُ**) مستمرّاً (**وَسِتَّةٌ**) متوالية (**عَقِيبَ الْفِطْرِ**) من ثاني شوال (**وَعَرَفَةُ وَعَاشُورَاءُ**) وهو يوم العاشر من محرم لآثار وردت في جميع ذلك (**وَيُكْرَهُ تَعَمُّدُ الْجُمُعَةِ**) بالصوم من غير أن يصوم الخميس قبلها أو السبت بعدها (**وَالْمُتَطَوِّعُ أَمِيرُ نَفْسِهِ**) يعني يجوز له الإفطار من غير عذر (**لَا الْقَاضِي**) أي الذي يصوم قضاءً (**فَيَأْثَمُ**) إن أفطر (**إِلَّا لِعُذْرٍ**) يبيح له الإفطار كالسفر ونحوه (**وَتُلْتَمَسُ**) أي تطلب (**لَيْلَةُ الْقَدْرِ فِي تِسْعَ عَشْرَةَ وَفِي الْأَفْرَادِ بَعْدَ الْعِشْرِينَ مِنْ رَمَضَانَ**) ليلة إحدى وعشرين وثلاث وعشرين وخمس وعشرين وسبع وعشرين وتسع وعشرين، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الْحَجِّ)

(فَصْلٌ) في شروط صحته

(إِنَّمَا يَصِحُّ مِنْ مُكَلَّفٍ) خرج المجنون والصبيُّ (حُرٌّ) خرج العبد فلا يجب عليه حتى يعتق (مُسْلِمٍ) خرج الكافر فلا يصح منه، وإنَّما يصح من المسلم (بِنَفْسِهِ) فلا يصح أن يحج عنه غيره (وَيَسْتَنِيبُ) أي يتخذ له نائباً إذا كان (لِعُذْرٍ مَأْيُوسٍ) كالشيخ الكبير الذي لا يثبت على الراحلة (وَيُعِيدُ) الحجَّ (إِنْ زَالَ) ذلك العذر المأيوس.

(فَصْلٌ) في بيان وجوبه بالاستطاعة وأركانها

(وَيَجِبُ) الحجُّ (بِالِاسْتِطَاعَةِ) التي شرطها الله في القرآن إذا حصلت (فِي وَقْتٍ يَتَّسِعُ لِلذَّهَابِ) للحج في وقته (وَالْعَوْدِ) فيجب أداؤه (مُضَيَّقاً) بمعنى أنه لا يجوز له تأخيره، فإن أخره كان عاصياً (إِلَّا) أن يؤخره (لِتَعْيِينِ) أحد هذه الأشياء: (جِهَادٍ أَوْ قِصَاصٍ أَوْ نِكَاحٍ أَوْ دَيْنٍ تَضَيَّقَتْ) فيتضيق الجهاد بتعيين الإمام أو معرفة الشخص عدم استغنائه عنه، والقصاص حيث كان الورثة كباراً حاضرين، والنكاح حيث يخشى الإنسان الوقوع في المعصية، والدَّين بالمطالبة (فَتُقَدَّمُ) هذه الأشياء إذا تضيقت (وَإِلَّا) يقدمها (أَثِمَ وَأَجْزَأَ) الحجُّ (وَهِيَ) أي الاستطاعة ثلاثة أركان (صِحَّةٌ) في الجسم (يَسْتَمْسِكُ مَعَهَا) على الراحلة أو المحمل ونحوه (قَاعِداً) من غير ممسك وإلا لم يجب (وَأَمْنُ) الطريق بحيث لا يخشى على نفسه وزاده ومركوبه تلفاً ولا ضرراً، وكذا أمن (فَوْقَ مُعْتَادِ الرَّصَدِ[١]) ويكفي الظن في ذلك، فأما ما يعتاد من الجباية فلا يسقط الوجوب (وَكِفَايَةٌ) من المال تسده للحج

(١) الرَّصَدُ: جمع راصد وهم الذين يحفظون الطريق بأجرة من المارَّة، تمت معلقاً.

(فَاضِلَةٌ) أي زائدةٌ (عَمَّا اسْتُثْنِيَ لَهُ وَلِلْعَوْلِ) وذلك كسوةٌ وخادمٌ ومنزلٌ لم يستغنِ عنه، ولعوله كفايتهم كسوة ونفقة ومنزلاً وأثاثه مدةً يمكن رجوعه في قدرها؛ فيجب عليه الحج إذا ملك كفايةً زائدةً على هذه المستثنيات تكفيه (لِلذَّهَابِ مَتَاعاً) وافراً معتاداً لمثله (وَرَحْلاً) يليق به مِلْكاً أو مستكرىً كدابَّةٍ أو سيَّارةٍ أو نحوها (وَأُجْرَةُ خَادِمٍ) يخدمه في السفر إذا كان عاجزاً عن خدمة نفسه (وَ) أجرة (قَائِدٍ لِلْأَعْمَى) فإن لم يجدها لم يجب عليه الحج (وَ) أجرة (مَحْرَمٍ مُسْلِمٍ) أمينٍ مكلفٍ أو مُمَيِّزٍ (لِلشَّابَّةِ) الحرَّةِ، وأما العجوز التي من القواعد فلا يعتبر المحرم في حقها عند أهل المذهب، فتخرج مع نساءٍ ثقاتٍ أو غيرهنَّ، وإنَّما يعتبر المحرم (فِي بَرِيدٍ فَصَاعِداً إِنِ امْتَنَعَ) يعني المحرم من المسير (إِلَّا بِهَا) أي بالأجرة ولا تحرم عليه (وَالْمَحْرَمُ شَرْطُ أَدَاءٍ) لا أجرته فشرط وجوبٍ (وَيُعْتَبَرُ) المحرم (فِي كُلِّ أَسْفَارِهَا) فلا يحلُّ لها أن تسافر أيَّ سفرٍ إلَّا معه (غَالِباً) احترازاً من سفر الهجرة والمخافة؛ فلا يعتبر فيهما المحْرَم إجماعاً (وَيَجِبُ قَبُولُ الزَّادِ) أي النفقة للحج ومنها الراحلة إذا كان (مِنَ الْوَلَدِ) لا من غيره فلا يجب و (لَا النِّكَاحُ) فلا يجب على المرأة (لِأَجْلِهِ) يعني أن تتزوج من يحج بها (وَنَحْوُهُ) أي ونحو النكاح من التكسُّب فلا يجب (وَيَكْفِي الْكَسْبُ فِي الْأَوْبِ) فمن ملك ما يكفيه للذهاب وجب عليه الحج ويتكل في رجوعه على التكسُّب بصناعته (إِلَّا ذَا الْعَوْلِ) فلا يتَّكِل على التكسُّب في رجوعه بل لا بدَّ أن يملك ما يكفيه للذهاب والرجوع لئلا ينقطع عن عائلته التي تلزمه مؤنتها.

(فَصْلٌ):

(وَهُوَ مَرَّةٌ فِي الْعُمْرِ) إجماعاً (وَيُعِيدُهُ مَنْ) حجَّ ثُمَّ (ارْتَدَّ فَأَسْلَمَ، وَمَنْ أَحْرَمَ) وهو صبي (فَبَلَغَ أَوْ) أحرم وهو كافر ثم (أَسْلَمَ) وكان بلوغه أو إسلامه قبل خروج وقت الوقوف (جَدَّدَهُ) أي الإحرام (وَيُتِمُّ مَنْ عَتَقَ) يعني ولا يلزمه تجديد الإحرام (وَ) لكنه (لَا يُسْقِطُ فَرْضَهُ) لأن إحرامه في حال عبوديته (وَلَا تُمْنَعُ الزَّوْجَةُ وَالْعَبْدُ) يعني لا يجوز للزوج والسيد أن يمنعاهما (مِن وَاجِبٍ وَإِنْ رُخِّصَ فِيهِ كَالصَّوْمِ فِي السَّفَرِ وَالصَّلَاةِ أَوَّلَ الْوَقْتِ إِلَّا مَا أُوْجِبَ[1] مَعَهُ) أي مع الزوج والسيد

(١) في (أ): أَوْجَبَا.

(لَا بِإِذْنِهِ) فلهما أن يمنعا منه كالنذر بالصيام (إِلَّا صَوْماً عَنِ الظِّهَارِ) فليس للسيد أن يمنع العبد منه ولا يحتاج فيه إلى إذن السيد (أَوْ) صوماً عن (الْقَتْلِ) الخطأ فلا يحتاجان فيه إلى مؤاذنة السيد أو الزوج (وَهَدْيُ الْمُتَعَدِّي بِالْإِحْرَامِ عَلَيْهِ) إذا نقضه الزوج أو السيد، ويكون العبد والزوجة متعديين بالإحرام إذا أحرما بنفلٍ من غير مؤاذنة، وكذا إذا أحرم العبد عن فرضٍ من غير مؤاذنة وكذا المرأة عن الفرض وليس لها محرم أو نحو ذلك؛ فالهدي على الزوجة والعبد في هذه الحالات (ثُمَّ) إذا لم يتعديا بالإحرام كان الهدي (عَلَى النَّاقِضِ) للإحرام سواء كان الزوج أو الزوجة مثلاً.

(فَصْلٌ) في مناسك الحج

(وَمَنَاسِكُهُ عَشَرَةٌ) وهي الإحرامُ، وطوافُ القدوم، والسعي، والوقوف بعرفة، والمبيت بمزدلفة مع جمع العشاءين فيها والدفع منها قبل الشروق، والمرور بالمشعر، والرمي، والمبيت بمنى، وطواف الزيارة، وطواف الوداع:

(الْأَوَّلُ: الْإِحْرَامُ).

(فَصْلٌ):

(نُدِبَ قَبْلَهُ) أي قبل الإحرام ستة أمور (قَلْمُ الظُّفْرِ وَنَتْفُ الْإِبْطِ وَحَلْقُ الشَّعَرِ) المعتاد حلقه أو تقصيره (وَ) كذا شعر (الْعَانَةِ ثُمَّ الْغُسْلُ أَوِ التَّيَمُّمُ لِلْعُذْرِ) المانع من الغسل (وَلَو) كانت المرأة (حَائِضاً) فيندب لها الغسل (ثُمَّ لُبْسُ جَدِيدٍ أَوْ غَسِيلٍ) إن لم يجد الجديد ويكون ذلك إزاراً ورداءً أبيضين (وَتَوَخِّي عَقِيبَ فَرْضٍ) أي يتوخى أن يكون إحرامه بعدَ صلاةٍ فريضةٍ (وَإِلَّا) يتفق له ذلك (فَرَكْعَتَانِ) يصليهما، ثم ينوي إحرامه بعدهما (ثُمَّ مُلَازَمَةُ الذِّكْرِ) لله تعالى (التَّكْبِيرُ فِي الصُّعُودِ) يعني كلما صعد نشزاً من الأرض (وَالتَّلْبِيَةُ فِي الْهُبُوطِ) ولا يغفل التلبية الفَيْنَةَ بعدَ الفَيْنَةَ (وَالْغُسْلُ لِدُخُولِ الْحَرَمِ) المحرم، وستأتي حدوده.

(وَوَقْتُهُ) أي وقت الإحرام الذي شُرِعَ عقده فيه (شَوَّالٌ وَالْقِعْدَةُ وَكُلُّ الْعَشْرِ) الأولى من ذي الحجة (وَمَكَانُهُ) الذي شُرِعَ عقده فيه (الْمِيقَاتُ) الذي عينه رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ وهو

(ذُو الْحُلَيْفَةِ) المسمَّى الآن بأبيار علي (لِلْمَدَنِيِّ) أي لمن أتى من ناحية المدينة (وَالْجُحْفَةُ لِلشَّامِيِّ) أي لأهل الشام ومصر والمغرب (وَقَرْنُ الْمَنَازِلِ) على مرحلتين من مكة (لِلنَّجْدِيِّ، وَيَلَمْلَمُ لِلْيَمَانِيِّ) وهو المسمَّى الآن بالسَّعديَّة (وَذَاتُ عِرْقٍ) على مرحلتين من مكة أيضاً (لِلْعِرَاقِيِّ، وَالْحَرَمُ) الْـمُحَرَّمُ (لِلْمَكِّيِّ) أي الحرمي (وَلِمَنْ) مسكنه (بَيْنَهَا) أي بين هذه المواقيت (وَبَيْنَ مَكَّةَ دَارُهُ، وَمَا بِإِزَاءِ كُلٍّ مِنْ ذَلِكَ) أي من ورد بين هذه المواقيت المضروبة فإنه إذا حاذى أدناها إليه عرضاً لا طولاً أحرم منه، فإن التبس عليه ذلك تحرى (وَهِيَ) مواقيت (لِأَهْلِهَا) الذين ضربت لهم (وَلِمَنْ وَرَدَ عَلَيْهَا) من غير أهلها نحو أن يرِدَ اليماني على ذي الحليفة فيحرم منه (وَلِمَنْ لَزِمَهُ) الحج (خَلْفَهَا) أي خلف هذه المواقيت (مَوْضِعُهُ) أي ميقاته موضعه، وذلك نحو صبيٍّ بلغَ أو كافرٍ أَسْلَمَ وهو خلفها خارجاً عن الحرم فإنه يُحرِم من موضعه، إلا أنه يستحب له الإحرام من مكة (وَيَجُوزُ تَقْدِيمُهُ) أي الإحرام (عَلَيْهِمَا) أي على وقته ومكانه وذلك في حق المفرد والقارن (إِلَّا لِمَانِعٍ) نحو أن يخشى أن يقع في شيءٍ من محظورات الإحرام لطول المدَّة، فلا يجوز له التقديم.

(فَصْلٌ):

(وَإِنَّمَا يَنْعَقِدُ) الإحرام (بِالنِّيَّةِ) وهي إرادة الإحرام بالقلب (مُقَارِنَةً لِتَلْبِيَةٍ) ينطق بها حال النية، ويكفي لَبَّيْكَ (أَوْ تَقْلِيدٍ) للهَدْي (وَلَوْ) فعل في عقد إحرامه (كَخَبَرِ جَابِرٍ) وذلك بأن يبعث بهدي مع قومٍ ويأمرهم بأن يقلدوه في وقت يعينه لهم فيصير مُحْرِماً من وقت تقليده إذا نوى فيه الإحرام (وَلَا عِبْرَةَ بِاللَّفْظِ وَإِنْ خَالَفَهَا) أي النية، يعني أنَّ العبرة بما نواه بقلبه لا بما لفظ به (وَيَضَعُ مُطْلَقَهُ عَلَى مَا شَاءَ) من حجٍّ أو عمرةٍ نفلاً وذلك إذا نوى الإحرام وأطلق ولم يذكر ما أحرم له نحو أن يقول: «اللَّهُمَّ إِنِّي مُحْرِمٌ لَكَ» (إِلَّا الْفَرْضَ فَيُعَيِّنُهُ) للنيَّة (ابْتِدَاءً) أي عند ابتداء الإحرام، وإلا صار كالمطلق (وَإِذَا الْتَبَسَ) عليه (مَا قَدْ عَيَّنَ أَوْ نَوَى) أنه محرم (كَإِحْرَامِ فُلَانٍ) من حجٍّ أو عمرةٍ أو قران (وَجَهِلَهُ) أي لم يعلم ما أحرم له فلانٌ (طَافَ وَسَعَى) وجوباً لجواز أن يكون قارناً أو متمتعاً لأنه يجب عليهما تقديم طواف العمرة وسعيها (مُثَنِّيًا نَدْبًا) لأنه يستحب للقارن تقديم طواف القدوم والسعي ويكون في ذلك (نَاوِيًا مَا أَحْرَمَ لَهُ) على سبيل الجملة (وَلَا يَتَحَلَّلُ) عقيب السعي بحلقٍ ولا تقصيرٍ؛ لجواز كونه

قارناً أو مفرداً (ثُمَّ) بعد السعي (يَسْتَأْنِفُ نِيَّةً مُعَيَّنَةً لِلْحَجِّ) كأنَّه مبتدئٌ للإحرام، وتجزيه عن حجة الإسلام، وتكون نيته (مِنْ أَيِّ مَكَّةَ مَشْرُوطَةً) تلك النية (بِأَنْ لَمْ يَكُنْ قَدْ أَحْرَمَ لَهُ) فيقول في إحرامه: «اللَّهُمَّ إِنِّي مُحْرِمٌ بِالحَجِّ إِنْ لَمْ أَكُنْ مُحْرِماً بِه» (ثُمَّ يَسْتَكْمِلُ الْمَنَاسِكَ كَالْمُتَمَتِّعِ) أي يفعل كما يفعل المتمتع مؤخِّراً لطواف القدوم (وَيَلْزَمُهُ بَدَنَةٌ) لجواز كونه قارناً (وَشَاةٌ) لترك السَّوق (وَدَمَانِ وَنَحْوُهُمَا) من الصيام والصدقات (لِمَا ارْتَكَبَ) من محظورات الإحرام (قَبْلَ كَمَالِ السَّعْيِ الْأَوَّلِ) لجواز كونه قارناً، والمذهب أنه لا تلزمه البدنة ولا الشاة؛ لجواز كونه مفرداً ولا الدمان لأن الأصل براءة الذمة (وَيُجْزِئُهُ لِلْفَرْضِ مَا الْتَبَسَ نَوْعُهُ) هل جعله قراناً أو تمتعاً أو إفراداً، والمذهب أنه لا يجزئه، والقول بالإجزاء هو قول أبي العباس وأبي طالب (لَا) ما التبس (بِالنَّفْلِ وَالنَّذْرِ) فلا يجزئه عن حجَّةِ الإسلام (وَمَنْ أَحْرَمَ بِحَجَّتَيْنِ) أي نوى إحرامه لحجتين (أَوْ عُمْرَتَيْنِ أَوْ أَدْخَلَ نُسُكاً عَلَى نُسُكٍ) نحو أن ينوي إحرامه بحجةٍ فقط ثم يُهِلَّ بعمرةٍ أو حجةٍ غير التي قد نواها؛ فمن فعل ذلك (اسْتَمَرَّ فِي أَحَدِهِمَا) أي في أحد الحجتين أو العمرتين (وَرَفَضَ الْآخَرَ) أي نوى بقلبه رفض واحد منهما (وَ) ما رفضه (أَدَّاهُ لِوَقْتِهِ) فإن كان المرفوض عمرةً أداها بعد تمام الأولى، وإن كان حجّاً أداه في العام المستقبل حسب الاستطاعة (وَيَتَعَيَّنُ الدَّخِيلُ لِلرَّفْضِ) وذلك حيث أدخل نسكاً على نسكٍ (وَعَلَيْهِ دَمٌ) لأجل الرفض (وَيَتَثَنَّى مَا لَزِمَ قَبْلَهُ) أي قبل الرفض من الدِّماء والصدقات؛ لأنه عاقدٌ لإحرامين، لا بعده.

(فَصْلٌ) في محظورات الإحرام وما يلزم في كلٍّ منها

(وَمَحْظُورَاتُهُ أَنْوَاعٌ) أربعةٌ (مِنْهَا الرَّفَثُ) والمراد به الكلام الفاحش (وَالْفُسُوقُ) كالظلم والتعدِّي (وَالْجِدَالُ) بالباطل، فأما بالحقِّ لقصد الإرشاد فيجوز (وَالتَّزَيُّنُ بِالْكُحْلِ وَنَحْوِهِ) من الأدهان التي فيها زينةٌ وطيبٌ (وَلُبْسُ ثِيَابِ الزِّينَةِ) كالحرير والحُلي في حق المرأة والمعصفر والمزعفر والمورَّس وكذلك في حق الرجل (وَعَقْدُ النِّكَاحِ) إيجاباً وقبولاً ووكالةً (لَا الشَّهَادَةُ) على حلالٍ (وَالرَّجْعَةُ) ولو بعقد، فإنهما يجوزان للمُحْرِمِ (وَلَا تُوجِبُ) جميع هذه المحظورات على فاعلها (إِلَّا الْإِثْمَ) ولا فدية عليه.

(وَمِنْهَا) أي من المحظورات (الْوَطْءُ وَمُقَدِّمَاتُهُ) من لمسٍ أو تقبيلٍ أو نظرٍ لشهوةٍ (وَفِي الْإِمْنَاءِ) لشهوةٍ (أَوِ الْوَطْءِ) ولو لم ينزل (بَدَنَةٌ، وَفِي الْإِمْذَاءِ أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ بَقَرَةٌ) والذي في حكمه نحو أن يلمس أو يُقَبِّلَ ثم بعد ساعةٍ يُمْني ظانّاً أن سببه اللمس أو التقبيل، ونحو أن يستمتع بزوجته ولم يولج، فيلزم في ذلك بقرة (وَفِي تَحَرُّكِ السَّاكِنِ) وكذا الساكنة لشهوةٍ (شَاةٌ، قِيْلَ) ابن أبي النجم (ثُمَّ) إذا لم توجد البدنة والبقرة والشاة فيجب (عَدْلُهَا مُرَتَّباً) فيقدم الهدي ثم الصوم ثم الإطعام، والمقرر للمذهب أنه لا بدل لهذه الدماء.

(وَمِنْهَا) أي من المحظورات (لُبْسُ الرَّجُلِ) لا المرأة (الْمَخِيطَ) كالثوب والقلنسوة والسراويل وكل مخيطٍ (مُطْلَقاً) أي سواءً لَبِسَهُ عامداً أم ناسياً لعذرٍ أم لغير عذرٍ (إِلَّا) أن يصطلي به (اصْطِلَاءً) نحو أن يرتدي بالقميص أو السراويل (فَإِنْ نَسِيَ) أو جهل تحريمه (شَقَّهُ) وجوباً وأخرجه من ناحية رجليه (وَعَلَيْهِ دَمٌ) أي فديةٌ (وَ) من المحظورات (تَغْطِيَةُ رَأْسِهِ) أي رأس الرجُل أو شيءٍ منه (وَوَجْهِ الْمَرْأَةِ) لأن إحرامها في وجهها فتغطيتها (بِأَيِّ مُبَاشِرٍ) محظورٌ نحو عمامةٍ للرجُل ونقابٍ للمرأة (غَالِباً) احترازاً من تغطية الرأس والوجه باليدين عند الغسل والتغشي للوضوء والحك فإنه يعفى ما لم يستقر قدر تسبيحةٍ (وَ) منها (الْتِمَاسُ الطِّيبِ) فلا يجوز شمُّه ولا مسُّه إذا كان يعلق ريحه، ومنه الرياحين (وَ) منها (أَكْلُ صَيْدِ الْبَرِّ) فقط ولو صاده حلالٌ (وَفِيهَا) أي هذه الأربعة من قوله: «وَمِنْهَا لُبْسُ الرَّجُلِ ..» (الْفِدْيَةُ) وهي إمّا (شَاةٌ) أو عُشْرُ بدنةٍ أو سُبْعُ بقرةٍ (أَوْ إِطْعَامُ سِتَّةٍ) من المساكين كل واحدٍ نصف صاعٍ وتجزئ القيمة وصرفها في واحدٍ (أَوْ صَوْمُ ثَلَاثٍ) متواليةٍ (وَكَذَلِكَ) تجب الفدية (فِي خَضْبِ كُلِّ الْأَصَابِعِ) من اليدين والرجلين بالحناء في مجلسٍ واحدٍ (أَوْ تَقْصِيرِهَا) أي تقصير كل أظفارها (أَوْ) خضابِ أو تقصيرِ (خَمْسٍ مِنْهَا) ولو متفرقةً فتلزم الفديةُ (وَ) تجب الفدية أيضاً (فِي إِزَالَةِ سِنٍّ أَوْ شَعَرٍ) من أي جسد المحرم (أَوْ بَشَرٍ مِنْهُ) أي من المحرم بنفسه (أَوْ) يزيلها (مِنْ مُحْرِمٍ غَيْرِهِ) حيّاً أو ميتاً فيجب عليه الفدية إذا كان ما أزاله منها (يَبِيْنُ أَثَرُهُ فِي) حال (التَّخَاطُبِ) من غير تكلفٍ (وَفِيمَا دُونَ ذَلِكَ) من السن والشعر والبشر (وَعَنْ كُلِّ أُصْبُعٍ) خَضَبَهَا أو قَلَمَ ظُفرَهَا (صَدَقَةٌ) نصف صاعٍ، وفي الاثنتين صدقتان ثم كذلك إلى الخمس (وَفِيمَا دُونَهَا) أي فيما دون ما

يوجب الصدقة (حِصَّتُهُ) من الصدقة، ففي نصف الإصبع نصف صدقةٍ، وفي ثلثها ثلث الصدقة وهكذا (وَلَا تَتَضَاعَفُ) الفدية (بِتَضْعِيفِ الْجِنْسِ) الواحد من هذه المحظورات (فِي الْمَجْلِسِ) الواحد، فلُبسُ المخيط وتغطية الرأس جنسٌ واحدٌ، والتماس الطيب جنسٌ واحدٌ، وأكل الصيد جنسٌ واحدٌ وهكذا، فمن فعل جنساً في مجلسٍ واحدٍ ولو كرَّره لم تكرر عليه الفدية (مَا لَمْ يَتَخَلَّلِ الْإِخْرَاجُ) للفدية أو الصدقة (أَوْ) يتخلل (نَزْعُ اللِّبَاسِ) نحو أن يلبس المخيط ثم ينزعه ثم يلبسه فيلزم فديتان (وَنَحْوُهُ) وهو أن يتطيب ثم يغسله بالكلية ثم يتضمَّخ به فتلزمه فديتان.

(وَمِنْهَا) أي من المحظورات (قَتْلُ الْقَمْلِ مُطْلَقاً) سواءً قتله عمداً أو خطأً في موضعه أو في غير موضعه، وفيه الفدية، بخلاف القُمَّل بتشديد الميم فيجوز قتله؛ إذ ليس من فضلات البدن (وَ) قتلُ (كُلِّ مُتَوَحِّشٍ) كالظبي والضبع والذئب (وَإِنْ تَأَهَّلَ) كما قد يتفق، وإنما يحرم قتله في حال كونه (مَأْمُونَ الضَّرَرِ) فأما لو خشي ضرره ولو في المآل فيجوز قتله، وسواء قتل المأمون المحرَّم (بِمُبَاشَرَةٍ) كأن يرميه قاصداً (أَوْ تَسْبِيبٍ بِمَا لَوْلَاهُ لَمَا انْقَتَلَ) كأن يمسكه حتى يقتله غيره أو يمد له شبكة قاصداً للصيد (إِلَّا الْمُسْتَثْنَى) مما أجاز الشارع قتله كالحيَّةِ والعقرب والفأرة والغراب والحدأة والوزغ (وَ) الصيد (الْبَحْرِيَّ) فيجوز قتله وأكله (وَالْأَهْلِيَّ) من الحيوانات كالحمير وما يؤكل لحمه (وَإِنْ تَوَحَّشَ) فلا يجب الجزاء في قتله (وَالْعِبْرَةُ بِالْأُمِّ) فإن كانت وحشيةً فولدها وحشيٌّ والعكس (وَفِيهِ) أي قتل المتوحش (مَعَ الْعَمْدِ) لا الخطأ (وَلَوْ) قتله (نَاسِياً) لإحرامه (الْجَزَاءُ وَهُوَ) أي الجزاء (مِثْلُهُ) في الخلقة ولو في صفة أو هيئة (أَوْ عَدْلُهُ) أي عدل ذلك المماثل من إطعامٍ أو صيامٍ (وَيُرْجَعُ فِيمَا لَهُ مِثْلٌ إِلَى مَا حَكَمَ بِهِ السَّلَفُ) الماضون من الصحابة والتابعين، فمن ذلك أن مثل النعامة والرخ والفيل بدنة، ومثل الظبي والحمامة والحجل ونحوها شاة فيعمل بقولهم (وَإِلَّا) يكن السلف قد حكموا له بمثلٍ (فَعَدْلَانِ) يرجع إلى حكمهما في المماثلة (وَ) يرجع (فِيمَا لَا مِثْلَ لَهُ) في الخلقة رأساً (إِلَى تَقْوِيمِهِمَا) لهذا الحيوان الذي لا مثل له (وَفِي بَيْضَةِ النَّعَامَةِ وَنَحْوِهَا) كبيض الطيور الكبار كالرخ (صَوْمُ يَوْمٍ أَوْ إِطْعَامُ مِسْكِينٍ، وَفِي الْعُصْفُورِ وَنَحْوِهِ) كالصعوة والقنبرة (الْقِيمَةُ) وإلا يكن له قيمة أخرج حسب ما يراه (وَفِي إِفْزَاعِهِ) أي الصيد عمداً (وَإِيلَامِهِ مُقْتَضَى الْحَالِ) أي بحسب ما

يرىٰ من إفزاعه، وأكثر ذلك نصف صاعٍ وأقله كف أو تمرة (وَالْقَمْلَةُ) والنملة والنحلة (كَالشَّعَرَةِ) فيتصدق بكفٍ أو تمرةٍ (وَعَدْلُ الْبَدَنَةِ إِطْعَامُ مَائَةٍ) من المساكين (أَوْ صَوْمُهَا) أي صوم مائة يوم، فيخيَّر في ذلك (وَ) عدل (الْبَقَرَةِ سَبْعُونَ) يوماً يصومها أو سبعون مسكيناً يطعمهم (وَ) عدل (الشَّاةِ عَشَرَةٌ) كذلك (وَيَخْرُجُ) الصيد المملوك (عَنْ مِلْكِ الْمُحْرِمِ حَتَّى يَحِلَّ) من إحرامه فيعود.

(وَمَا لَزِمَ عَبْداً أُذِنَ) له (بِالْإِحْرَامِ) من جزاءٍ أو كفارةٍ أو فديةٍ (فَعَلَى سَيِّدِهِ إِنْ نَسِيَ) العبد كونه محرماً (أَوِ اضْطُرَّ) إلىٰ ارتكاب ذلك المحظور (وَإِلَّا) يكن كذلك (فَفِي ذِمَّتِهِ) أي في ذمَّة العبد ما لزمه من ذلك (وَلَا شَيْءَ عَلَى الصَّغِيرِ) إذا ارتكب شيئاً من محظورات الإحرام.

(فَصْلٌ):

(وَمَحْظُورُ الْحَرَمَيْنِ[(١)]) وهما مكة والمدينة (قَتْلُ صَيْدِهِمَا) سواء كان مأكولاً أم غير مأكول (كَمَا مَرَّ) في محظورات الإحرام مفصلاً (وَالْعِبْرَةُ بِمَوْضِعِ الْإِصَابَةِ لَا بِمَوْضِعِ الْمَوْتِ) أي لو رمىٰ صيداً في الحلِّ فأصابه ثم حمل بنفسه إلىٰ الحرم فمات فلا شيء عليه إلا إذا كان مُحْرِماً فعليه الجزاء لا قيمة الصيد (وَفِي الْكَلَّابِ) وهو الذي يصيد بالكلاب فيعتبر في حقه (الْقَتْلُ أَوِ الطَّرْدُ فِي الْحَرَمِ) فمتىٰ طرد الكلبُ الصيدَ في الحرم أو قتله لزمت المحْرِمَ القيمةُ، والجزاءُ مع العمد (وَإِنْ خَرَجَا) يعني ولو خرج الكلب والصيد من الحرم وقتله في الحلِّ فقد لزمت القيمة (أَوِ اسْتَرْسَلَا مِنْ خَارِجِهِ) يعني لو لحق الكلب الصيد في الحلِّ حتىٰ أدخله الحرم فقد لزمت القيمة سواء ظفر به في الحرم أم في الحلِّ.

(الثَّانِي) من محظوري الحرمين (قَطْعُ شَجَرٍ) من شجرهما (أَخْضَرَ) فلو كان يابساً جاز قطعه (غَيْرَ مُؤْذٍ) فلو كان مؤذياً كما له شوك فيجوز (وَلَا مُسْتَثْنىً) فلو كان مستثنىً كالإذخر الذي يسقف

---

(١) وقد جمع حدودهما الإمام الحجة مجد الدين بن محمد المؤيدي أيده الله بالأميال في قوله:

زايٌ[٧] يمانيٌ وجيمٌ[٣] يثربُ ... والطا[٩] عراقٌ ياءُ[١٠] جدَّة يحسبُ
عرفاتنا ألفٌ وياءٌ[١١] هذه ... حرمُ الإله فصيدُها لا يقربُ
أما مدينةُ أحمدٍ فحرامها ... من كل ناحيةٍ بريدٌ يُكتبُ

تمت من كتاب الحج والعمرة له عليه السلام.

به جاز (أَصْلُهُ فِيهِمَا) أي نابتٌ في الحرمين سواء (نَبَتَ بِنَفْسِهِ أَوْ غُرِسَ لِيَبْقَى سَنَةً فَصَاعِداً) كالعنب والتين فلا يجوز قطعهما، وأمَّا ما لا يبقى سنةً كالزرع والثوم ونحوهما فيجوز قطعه.

(وَفِيهِمَا) أي في صيد الحرمين وشجرهما (الْقِيمَةُ) ويرجع إلى تقويم عدلين (فَيُهْدِي بِهَا) أي بالقيمة يعني يشتري هدياً (أَوْ يُطْعِمُ) المساكين بقدر القيمة (وَتَلْزَمُ) هذه القيمة (الصَّغِيرَ) والمجنون لأنها جنايةٌ (وَتَسْقُطُ) قيمة الشجرة إذا قلعها (بِالْإِصْلَاحِ) لها في الحرم (وَصَيْدُهُمَا) أي الحرمين (مَيْتَةٌ) يحرم على الذابح وغيره (وَكَذَا) ما قتل (الْمُحْرِمُ) من الصيد في الحِلِّ فميتة ولو ذكَّاه (وَ) هو (فِي حَقِّ الْفَاعِلِ أَشَدُّ) تحريماً والمراد في حق المحرم ولو غير القاتل.

(الثَّانِي): من المناسك (طَوَافُ الْقُدُومِ) يفعله المفرد بعد قدومه مكة محرِماً (دَاخِلَ الْمَسْجِدِ) الحرام (خَارِجَ الْحِجْرِ) لأن الحجر من البيت، ولا يضع يده عليه، ويكون طوافه (عَلَى طَهَارَةٍ) كطهارة المصلِّي (وَلَوْ) طاف (زَائِلَ الْعَقْلِ) وإن لم يوضئه رفيقه أو يُيَمِّمه لزم دمٌ (أَوْ) طاف (مَحْمُولاً) على آدميٍّ أو بهيمةٍ (أَوْ لَابِساً) ثوباً غصباً (رَاكِباً) بهيمة (غَصْباً) فيجزئه طوافه في هذه الأحوال كلها.

(وَهُوَ) أي ابتداء الطواف (مِنَ الْحَجَرِ الْأَسْوَدِ) أو ما قابلها (نَدْباً) ويكون في حال طوافه (جَاعِلَ الْبَيْتِ عَنْ يَسَارِهِ) ثم يدور طائفاً (حَتَّى يَخْتِمَ بِهِ) أي بالحجر الأسود إن ابتدأ منه وإلا ختم بما ابتدأ به (أُسْبُوعاً مُتَوَالِياً) يعني سبعةَ أشواطٍ متواليةٍ وجوباً (وَيَلْزَمُ دَمٌ لِتَفْرِيقِهِ) أي لتفريق جميع أشواطه السبعة (أَوْ) تفريق (شَوْطٍ مِنْهُ) نحو أن يقعد وسط شوطٍ منه من غير عذرٍ ثم يتمه، وإنما يجب الدَّم إن فرَّق (عَالِماً) أن التفريق لا يجوز؛ وإلَّا فلا شيء عليه (غَيْرَ مَعْذُورٍ) فلو فرَّق لعذرٍ نحو أن تقطعه زحمة أو أحدث فقطعه حتى يتوضأ أو لينفِّس على نفسه فلا دم عليه، وإنَّما يلزم دم التفريق (إِنْ لَمْ يَسْتَأْنِفْ) من أوَّله، فإذا استأنف الطواف فلا دم عليه (وَ) يلزم دمٌ أيضاً (لِنَقْصِ أَرْبَعَةٍ مِنْهُ فَصَاعِداً) فمن ترك أربعة أشواطٍ فما فوق ولو جاهلاً لزمه دمٌ (وَ) يجب (فِيمَا دُونَ ذَلِكَ) أي فيما دون الأربعة (عَنْ كُلِّ شَوْطٍ) أو بعضه (صَدَقَةٌ) نصف صاعٍ، فمن ترك شوطين فصاعٌ (ثُمَّ) إذا فرغ

من الطواف وجب عليه (رَكْعَتَانِ) جهراً (خَلْفَ مَقَامِ إِبْرَاهِيمَ عَلَيْهِ السَّلَامُ) ندباً (فَإِنْ نَسِيَ) الركعتين أي تركها عمداً أو سهواً (فَحَيْثُ ذَكَرَ) ولو في بيته وجوباً، ولو بعد خروج أيام التشريق عند أهل المذهب، و (قِيلَ) الفقيه حسن إذا كان (مِنْ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ، وَنُدِبَ) في الطواف تسعةُ أمورٍ: (الرَّمَلُ) للرجل، وهو سرعة المشي مع تقارب الخطا (فِي الثَّلَاثَةِ الْأُوَلِ) من أشواط الطواف (لَا بَعْدَهَا) أي لا بعد الثلاثة فلا يرمل (وَإِنْ تَرَكَ) الرمل (فِيهَا) أي في الثلاثة بل يمشي في الباقية (وَالدُّعَاءُ فِي أَثْنَائِهِ) أي في أثناء الطواف فيقول عند الابتداء: «بِسْمِ الله وَبِالله وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِالله العَلِيِّ العَظِيم» ويكثر من: «رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّار»، وكلُّ الأدعية مستحبةٌ غير واجبةٍ ومحلها البسائط، ومِنْ أجمعها كتاب الحجِّ والعمرةِ لإمام زماننا مجد الدين بن محمد المؤيدي عليه السلام (وَالْتِمَاسُ الْأَرْكَانِ) حال الطواف إن أمكنه وإلا أشار إليها بيمينه (وَدُخُولُ زَمْزَمَ بَعْدَ الْفَرَاغِ) من الطواف، وأما الآن فلا يوجد البناء المندوب دخوله (وَالِاطِّلَاعُ عَلَى مَائِهِ) أي على ماء زمزم (وَالشُّرْبُ مِنْهُ) قائلاً: «اللَّهم إِنِّي أَسْأَلُكَ عِلْماً نَافِعاً وَرِزْقاً وَاسِعاً، اللَّهم اجْعَلْهُ شِفَاءً مِنْ كُلِّ دَاءٍ وَسَقَم»، لآثارٍ وردت في ذلك (وَالصُّعُودُ مِنْهُ) أي من زمزم (إِلَى الصَّفَا مِنْ بَيْنِ الْأُسْطُوَانَتَيْنِ وَاتِّقَاءُ الْكَلَامِ) حال الطواف (وَ) اتقاء (الْوَقْتِ الْمَكْرُوهِ) لأجل الطواف والصلاة معاً.

(الثَّالِثُ): من المناسك (السَّعْيُ) بين الصفا والمروة (وَهُوَ مِنَ الصَّفَا إِلَى الْمَرْوَةِ شَوْطٌ ثُمَّ مِنْهَا) أي من المروة (إِلَيْهِ) أي إلى الصفا شوطٌ آخر، ثم يفعل (كَذَلِكَ أُسْبُوعاً مُتَوَالِياً) أي سبعة أشواطٍ متواليةٍ منتهياً بالمروة (وَحُكْمُهُ مَا مَرَّ) في الطواف (فِي النَّقْصِ وَالتَّفْرِيقِ، وَنُدِبَ) في السعي خمسةُ أمورٍ: أن يكون (عَلَى طَهَارَةٍ) كطهارة المصلِّي (وَأَنْ يَلِيَ الطَّوَافَ) فيكره تراخيه عنه إلا لعذرٍ (وَيُشْتَرَطُ التَّرْتِيبُ) أي تقديم الطواف أو أكثره على السعي (وَإِلَّا) يقدم الطواف (قَدَّمَ) يريقه، ولا يجزئ إلا بعد أن يلحق بأهله (وَ) ندب (لِلرَّجُلِ) فقط (صُعُودُ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ) حال السعي، ويجب إِلْصَاق الرِّجْلِ بالجبل في الابتداء والانتهاء (وَ) له أيضاً (الدُّعَاءُ فِيهِمَا) فإذا صعد الصفا استقبل الكعبة بوجهه فيسبح الله ويهلِّله ويقرأ الحمد والمعوذتين والإخلاص وآخر الحشر ثم يقول:

«لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيْكَ لَهُ نَصَرَ عَبْدَهُ ..الخ» (وَ) يندب للرجل فقط (السَّعْيُ بَيْنَ الْمِيلَيْنِ) الأخضرَيْنِ الْـمُعْلَمَيْنِ الآن بضوء الكهرباء الأخضر، ويكون سعيه حسب الإمكان وفي كل شوطٍ.

(الرَّابِعُ): من المناسك (الْوُقُوفُ بِعَرَفَةَ وَكُلُّهَا مَوْقِفٌ) يجزئُ الوقوف في جميع جوانبها ونواحيها (إِلَّا بَطْنَ عُرَنَةَ) فليس منها، فلا يجزئ الوقوف فيه (وَوَقْتُهُ) أي الوقوف بعرفة ممتدٌّ (مِنَ الزَّوَالِ فِي) يوم (عَرَفَةَ) وهو اليوم التاسع من ذي الحجة (إِلَى فَجْرِ النَّحْرِ) وهو اليوم العاشر (فَإِنِ الْتَبَسَ) عليه يوم عرفة (تَحَرَّى) وعمل على غالب ظنِّه، وحاصل المسألة أنه لا يخلو إمَّا أن يقف بتحرٍّ أم لا، إن وقف بغير تحرٍّ لم يجزه إلا أن تنكشف له الإصابة، وإن كان بتحرٍّ فإنه يجزيه ما لم يتيقن الخطأ والوقت باقٍ وحيث يجزيه تُؤَخَّرُ الأيام في حقه، ولا دم عليه في الأصح، ولا فرق بين الثامن والتاسع والعاشر (وَيَكْفِي) من الوقوف بعرفة (الْمُرُورُ) به بكلية بدنه مستقرّاً (عَلَى أَيِّ صِفَةٍ كَانَ) ولو نائماً أو مجنوناً أو راكباً (وَيُدَخِّلُ فِي اللَّيْلِ مَنْ وَقَفَ فِي النَّهَارِ) وجوباً لأجل استكمال النَّهار (وَإِلَّا) يستكمله بل أفاض قبل الغروب (فَدَمٌ، وَنُدِبَ الْقُرْبُ مِنْ مَوَاقِفِ الرَّسُولِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ) عند الصخرات الكبار أسفل جبل الرحمة (وَ) ندب (جَمْعُ الْعَصْرَيْنِ فِيهَا) أي في عرفة، وفي بعض الحواشي للمذهب توقيتاً حيث هو مذهبه (وَ) أن يصلي (عَصْرَيِ التَّرْوِيَةِ) وهو اليوم الثامن من ذي الحجة (وَعِشَاءَيْهِ)[1] (وَفَجْرَ عَرَفَةَ فِي مِنىً وَ) ندب في ذهابه من منى إلى عرفة وكذا من عرفات إلى المزدلفة (الْإِفَاضَةُ مِنْ بَيْنِ الْعَلَمَيْنِ) وهما الجبلان اللذان هما حدَّا الحرم من تلك الناحية.

(الْخَامِسُ): من المناسك (الْمَبِيتُ بِمُزْدَلِفَةَ) ليلة النَّحر أكثرَ الليل، وهي ما بين وادي محسر ومأزِمَيّ عرفة (وَجَمْعُ الْعِشَاءَيْنِ فِيهَا) بأذان واحدٍ وإقامتين، وهو واجب يلزم لتركه دمٌ (وَالدَّفْعُ) من مزدلفة (قَبْلَ الشُّرُوقِ) من يوم النَّحر ولو ليلاً وإلا فدم على المذهب.

(السَّادِسُ): من المناسك (الْمُرُورُ بِالْمَشْعَرِ) الحرام بعد طلوع الفجر يوم النَّحر إلى طلوع الشمس وإلَّا فدمٌ، والمشعر المزدلفة كلها عند أهل المذهب (وَنُدِبَ الدُّعَاءُ) عند المشعر الحرام.

(١) في (أ) و (ب) هكذا: (وَعِشَايه)، لكنه في نسخةٍ مخطوطةٍ معتمدةٍ ثالثةٍ كما أثبتناه، قال والدي حفظه الله: وهو المحفوظ، ولا يستقيم المعنى إلا به.

(السَّابِعُ): من المناسك (رَمْيُ جَمْرَةِ الْعَقَبَةِ بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ) كالأنامل لا بغيرها (مُرَتَّبَةٍ) وإلَّا أعاد (مُبَاحَةٍ طَاهِرَةٍ غَيْرِ مُسْتَعْمَلَةٍ) فلا تجزئ المغصوبة ولا المتنجسة ولا المستعملة التي قد رمي بها (وَوَقْتُ أَدَائِهِ) أي الرمي (مِنْ فَجْرِ النَّحْرِ غَالِباً) احترازاً من المرأة والمريض وكلِّ معذورٍ فيجزئهم الرمي من النصف الأخير من الليل، وعليهم دمان على المذهب إن لم يكونوا قد باتوا أكثر الليل بمزدلفة وعادوا بعد الفجر للمرور بالمشعر، ووقته ممتدٌّ (إِلَى فَجْرِ ثَانِيهِ وَعِنْدَ أَوَّلِهِ) أي أوَّل الرمي (يَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ) ندباً (وَبَعْدَهُ) أي بعد أوَّل حصاةٍ يرمي بها (يَحِلُّ غَيْرُ الْوَطْءِ) يعني جميع محظورات الإحرام إلا الوطء للنِّساء فلا يحلُّ إلا بعد طواف الزيارة (وَنُدِبَ التَّرْتِيبُ بَيْنَ الذَّبْحِ وَالتَّقْصِيرِ) يوم النَّحر فيقدِّم بعد الرمي الذبحَ ثم التقصيرَ أو الحلقَ وهو أفضل (ثُمَّ) يلزمه (مِنْ بَعْدِ الزَّوَالِ فِي) اليوم (الثَّانِي) وهو حادي عشر ذي الحجة (إِلَى فَجْرِ ثَانِيهِ) وهو الثاني عشر- (يَرْمِي الْجِمَارَ) الثلاث المعروفة (بِسَبْعٍ سَبْعٍ مُبْتَدِئاً بِجَمْرَةِ الْخَيْفِ) وهي التي وسط منى مما يلي مسجد الخيف ثم التي بعدها ثم يكون (خَاتِماً بِجَمْرَةِ الْعَقَبَةِ) والترتيبُ هذا واجبٌ (ثُمَّ فِي) اليوم (الثَّالِثِ) يلزمه رميٌ (كَذَلِكَ) أي كرمي اليوم الثاني (ثُمَّ لَهُ النَّفْرُ) بعد رمي اليوم الثالث فيأتي مكة لاستكمال مناسكه (فَإِنْ طَلَعَ فَجْرُ) اليوم (الرَّابِعِ وَهُوَ غَيْرُ عَازِمٍ عَلَى السَّفَرِ) في ذلك اليوم، والمراد بالسفر مجاوزة العقبة (لَزِمَ مِنْهُ) أي من الفجر (إِلَى الْغُرُوبِ رَمْيٌ كَذَلِكَ) أي كرمي اليومين الأولين.

(وَمَا فَاتَ) من الرمي في وقته الذي تقدم ذكره (قُضِيَ- إِلَى آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ) وهو غروب شمس يوم الثالث عشر من ذي الحجة (وَيَلْزَمُ دَمٌ) لأجل التأخير فإن خرجت ولم يُقْضَ جبَّره بدم (وَتَصِحُّ النِّيَابَةُ فِيهِ) أي في الرمي وكذا البناءُ (لِلْعُذْرِ) ولو مرجواً (وَحُكْمُهُ مَا مَرَّ فِي النَّقْصِ وَتَفْرِيقِ الْجِمَارِ) يعني أن حكم الرمي حكم الطواف في نقصه وتفريق رمي جماره الثلاث، وضابط التفريق أنَّ كلَّ فعلٍ بين تركين أوجب دمين، وكلَّ تركٍ بين فعلين أوجب دماً واحداً (وَنُدِبَ) أن يكون (عَلَى طَهَارَةٍ) كطهارة المصلي (وَبِالْيُمْنَى وَرَاجِلاً) لا راكباً (وَالتَّكْبِيرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ).

(الثَّامِنُ): من المناسك (الْمَبِيتُ بِمِنًى) وحدُّها ما بين جمرة العقبة ووادي محسر (لَيْلَةَ ثَانِي النَّحْرِ وَثَالِثِهِ) وهما ليلة حادي عشر وليلة ثاني عشر (وَلَيْلَةَ الرَّابِعِ) وهي ليلة ثالث عشر من ذي الحجة (إِنْ دَخَلَ فِيهَا) أي في الليلة (غَيْرَ عَازِمٍ عَلَى السَّفَرِ) في ليلته يعني مجاوزة العقبة فإن دخلَتْ وفي عزمه النفر لم يلزمه المبيت (وَفِي نَقْصِهِ أَوْ تَفْرِيقِهِ دَمٌ) فمثال النقص أن يترك مبيت ليلة، ومثال التفريق أن يترك مبيت الليلة الأولى والثالثة ويبيت الوسطى فيلزم دمان للتفريق والترك.

(التَّاسِعُ): من المناسك (طَوَافُ الزِّيَارَةِ كَمَا مَرَّ) في صفة طواف القدوم إلا أنه يكون (بِلَا رَمَلٍ، وَوَقْتُ أَدَائِهِ مِنْ فَجْرِ النَّحْرِ إِلَى آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ) ويستحب أن يفعله بعد أن يرمي جمرة العقبة ويذبح أضحيته ويحلق (فَمَنْ أَخَّرَهُ) حتى خرجت أيام التشريق (فَدَمٌ) لأجل التأخير (وَإِنَّمَا يَحِلُّ الْوَطْءُ بَعْدَهُ وَيَقَعُ عَنْهُ) أي عن طواف الزيارة (طَوَافُ الْقُدُومِ إِنْ أُخِّرَ) إلى بعد الوقوف وترك طواف الزيارة حتى دخل ميل الوطن (وَ) كذا (الْوَدَاعُ بِغَيْرِ نِيَّةٍ) يعني وإن لم ينوِ إيقاعهما عن طواف الزيارة (وَمَنْ أَخَّرَ طَوَافَ الْقُدُومِ) إلى بعد الوقوف (قَدَّمَهُ) وجوباً والسَّعْيَ ندباً على طواف الزيارة.

(الْعَاشِرُ): من المناسك (طَوَافُ الْوَدَاعِ كَمَا مَرَّ) إلا أنه يكون (بِلَا رَمَلٍ وَهُوَ) واجبٌ (عَلَى غَيْرِ الْمَكِّيِّ وَالْحَائِضِ وَالنُّفَسَاءِ وَمَنْ فَاتَ حَجُّهُ) كمن لم يقف بعرفة (أَوْ فَسَدَ) حجه كمن وَطِئَ قبل الرمي، فأمَّا هؤلاء فلا يجب عليهم طوافُ الوداع (وَحُكْمُهُ مَا مَرَّ) في طواف القدوم (فِي النَّقْصِ وَالتَّفْرِيقِ وَيُعِيدُهُ مَنْ أَقَامَ) بمكة أو ميلها (بَعْدَهُ أَيَّاماً) ثلاثةً، ولا يبطل وداعه بإقامته يوماً أو يومين بعده.

(فَصْلٌ):

(وَيَجِبُ كُلُّ طَوَافٍ عَلَى طَهَارَةٍ) كطهارة المصلي (وَإِلَّا) يطُفْ على طهارةٍ ناسياً أو عامداً (أَعَادَ مَنْ لَمْ يَلْحَقْ بِأَهْلِهِ) أي يعيد الطواف وجوباً من لم يدخل ميل وطنه (فَإِنْ لَحِقَ) بأهله ولم يُعِدِ الطواف (فَشَاةٌ) يجب عليه إهداؤها عن الصغرى أو الكبرى (إِلَّا الزِّيَارَةَ) أو بعضه (فَبَدَنَةٌ عَنِ الْكُبْرَى) كالحيض والنفاس والجنابة (وَشَاةٌ) كفارةً (عَنِ الصُّغْرَى) كأن يطوف محدثاً حدثاً أصغر (قِيلَ

الشيخ عطية النجراني للمذهب (ثُمَّ عَدْلُهُمَا) أي عدل البدنة والشاة (مُرَتَّباً) فيقدم الصوم ثم الإطعام وقد مرَّ عدلهما (وَيُعِيدُهُ) أي طواف الزيارة من طاف جنباً أو محدثاً ولو قد كفَّرَ (إِنْ عَادَ) إلى مكة (فَتَسْقُطُ الْبَدَنَةُ) التي لزمت من طاف جنباً (إِنْ أَخَّرَهَا) حتى عاد إلى مكة (وَيَلْزَمُ شَاةٌ) لأجل تأخيره ولو بعد نحر البدنة (وَالتَّعَرِّي) الذي لا تصح الصلاة معه (كَالْأَصْغَرِ) فيلزم من فعله شاةٌ (وَفِي طَهَارَةِ اللِّبَاسِ) والمكان والبدن (خِلَافٌ) المقرر للمذهب أنه لا شيء على من طاف وفي ثوبه أو على بدنه أو مكانه نجاسة لكنه يكره.

(فَصْلٌ) في ذكر ما يفوت به الحج

(وَلَا يَفُوتُ الْحَجُّ) بفوات شيءٍ من المناسك العشرة (إِلَّا بِفَوَاتِ الْإِحْرَامِ) وهو يفوت إذا لم ينوه أو وطئَ قبل رمي جمرة العقبة (أَوِ الْوُقُوفِ) بعرفة وهو يفوت بالوقوف في غير المكان المشروع أو في غير وقت الوقوف (وَيُجْبَرُ مَا عَدَاهُمَا) أي ما عدا الإحرام والوقوف من المناسك (دَمٌ) يريقه في الحرم المحرَّمِ (إِلَّا الزِّيَارَةَ) فلا يجبره دم (فَيَجِبُ الْعَوْدُ لَهُ وَلِأَبْعَاضِهِ) ولو بعض شوطٍ منه بنفسه، ولا يستنيب إلا لعذرٍ مأيوسٍ (وَ) يجب عليه أيضاً (الْإِيصَاءُ بِذَلِكَ) إذا خشي الموت قبل فعله، فإن لم يوصِ لم يصح حجُّه.

(بَابٌ) في ذكر أركان العمرة ومناسكها

(وَالْعُمْرَةُ) لها أربعةُ مناسك (إِحْرَامٌ وَطَوَافٌ وَسَعْيٌ وَحَلْقٌ أَوْ تَقْصِيرٌ) وهي مرتبةٌ على هذا الترتيب، ولا يُجَبِّرُ أيَّها دمٌ، وإذا قصَّر فيأخذ من مقدم رأسه ومن مؤخره وجوانبه ووسطه قَدْر أنملة في من له شعرٌ طويلٌ أو دونها في من شعره دون ذلك (وَلَوْ) كان المعتمر (أَصْلَعَ) فيجب عليه إمرار الموسى على رأسه بحيث لو كان هناك شعرٌ لأزالته (وَهِيَ) أي العمرة (سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ لَا تُكْرَهُ) في وقت من الأوقات (إِلَّا فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ) كراهة تنزيهٍ (وَ) أيام (التَّشْرِيقِ) كراهة حظرٍ (لِغَيْرِ الْمُتَمَتِّعِ وَالْقَارِنِ) فأما المتمتع والقارن فلا تكره لهما في أشهر الحج (وَمِيقَاتُهَا الْحِلُّ لِلْمَكِّيِّ) قال في التاج:

صوابه الحرمي، وهو الواقف في مكة وسائر الحرم فيجب أن يخرج إلى الحلِّ للإحرام بالعمرة وإلا فعليه دم (وَإِلَّا) يكن حرمياً (فَكَالْحَجِّ) يعني يحرم لها من المواقيت.

(وَتَفْسُدُ) العمرة (بِالْوَطْءِ قَبْلَ السَّعْيِ) أي قبل سعي العمرة جميعه (فَيَلْزَمُ مَا سَيَأْتِي إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَىٰ) في مفسدات الإحرام من أنه يلزم الإتمام وبدنة وقضاء ما أفسده وغير ذلك.

(بَابٌ) في بيان صفة التمتع وما يتعلق به من مسائل

(وَالْمُتَمَتِّعُ) في الشرع هو (مَنْ يُرِيْدُ الانْتِفَاعَ بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ بِمَا لَا يَحِلُّ لِلْمُحْرِمِ الانْتِفَاعُ بِهِ) من محظورات الإحرام، أو هو من أحرم بالحج بعد عمرةٍ متمتعاً بها إليه (وَشُرُوطُهُ) ستةٌ: (أَنْ يَنْوِيَهُ) أي ينوي أنه محرمٌ بالعمرة متمتعاً بها إلى الحج (وَأَنْ لَا يَكُونَ مِيقَاتُهُ دَارَهُ) فلا يصح التمتع من أهل مكة ولا من أهل المواقيت ولا ممن بين ذلك إلا إذا خرجوا إلى خارج الميقات (وَأَنْ يُحْرِمَ لَهُ) أي للتمتع (مِنَ الْمِيقَاتِ أَوْ قَبْلِهِ) إذ لو جاوزه صار كأهل مكة (وَ) أن يحرم له (فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ) فلو أحرم في غيرها لم يصح تمتعه (وَأَنْ يَجْمَعَ حَجَّهُ وَعُمْرَتَهُ سَفَرٌ) واحدٌ، والمراد أنه لا يرجع إلى وطنه بعد العمرة فأمَّا إذا لم يرجع إلى وطنه فهو سفرٌ واحدٌ ما لم يخرج مضرباً (وَ) أن يجمعهما (عَامٌ وَاحِدٌ) فلو اعتمر في عامٍ ولبث بالحج إلى عامٍ مستقبلٍ لم يكن متمتعاً.

(فَصْلٌ):

(وَيَفْعَلُ) المتمتع (مَا مَرَّ) في صفة الحج المفرد (إِلَّا أَنَّهُ) يقول في نيته: «اللَّهم إنِّي مُحْرِمٌ لَكَ بِالعُمْرَةِ مُتَمَتِّعاً بِها إلى الْحَجِّ» و (يُقَدِّمُ الْعُمْرَةَ) وجوباً (فَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ) ندباً (عِنْدَ رُؤْيَةِ الْبَيْتِ وَيَتَحَلَّلُ عَقِيبَ السَّعْيِ) بأن يحلق رأسه أو يقصر وجوباً (ثُمَّ يُحْرِمُ لِلْحَجِّ مِنْ أَيِّ) مواضع (مَكَّةَ وَلَيْسَ) الإحرام من مكة (شَرْطاً) في صحَّة الحج، بل لو أحرم من أي المواقيت جاز (ثُمَّ) إذا أحرم للحج فإنه (يَسْتَكْمِلُ الْمَنَاسِكَ) العشرة (مُؤَخِّراً لِطَوَافِ الْقُدُومِ) والسعي على الوقوف.

(وَيَلْزَمُهُ) أي المتمتع (الْهَدْيُ، بَدَنَةٌ عَنْ عَشَرَةٍ) لكلِّ واحدٍ عُشْرُها (وَبَقَرَةٌ) تجزئ (عَنْ سَبْعَةٍ مُفْتَرِضِينَ) أي يكون الهدي واجباً على كلِّ واحدٍ منهم (وَإِنِ اخْتَلَفَ) فرضهم لم يضر، كأنْ يكون على بعضهم نذرٌ واجبٌ (وَشَاةٌ) تجزئ (عَنْ وَاحِدٍ فَيَضْمَنُهُ) أي المتمتع يضمن الهدي (إِلَىٰ مَحِلِّهِ) أي وقت إحلاله وهو يوم النحر ومكانه وهو منى (وَلَا يَنْتَفِعُ قَبْلَ النَّحْرِ بِهِ) لا بركوبٍ ولا غيره (غَالِباً) احترازاً من أن يحصل له ضرر بالمشي أو لغيره من المسلمين ولم يجد في الميل لا ملكاً ولا كراءً غير الهدي فإنه يجوز له أن يركبه ركوباً غير متعب أو يُرْكِبَهُ الغيرَ (وَلَا) ينتفع أيضاً (بِفَوَائِدِهِ) التي هي الصوف واللَّبنُ والولد (وَيَتَصَدَّقُ بِمَا خَشِيَ فَسَادَهُ) من الفوائد نفلاً كان الهدي أو فرضاً، وإنما يلزمه التصدق به (إِنْ لَمْ يَبِعْ) فأما لو أمكنه بيعه فالواجب عليه أن يبيعه (وَمَا فَاتَ) من الهدي قبل أن ينحر أو بعده (أَبْدَلَهُ) حتماً كأن يبيعه لخشية تلفه فيجب عليه أن يشتري بثمنه هدياً آخر (فَإِنْ فَرَّطَ) في الهدي حتى فات (فَالْمِثْلُ) أي فاللّازم مثل الفائت سناً وسمناً ولو زائداً على الواجب (وَإِلَّا) يفرط (فَالْوَاجِبُ) فقط دون الزائد (فَإِنْ عَادَ) الفائت (خُيِّرَ) المتمتع في ذبح أيهما شاء (وَيَتَصَدَّقُ بِفَضْلَةِ الْأَفْضَلِ إِنْ نَحَرَ الْأَدْوَنَ) فيتصدق بقدر ما بين قيمة الأدون والأفضل من التفاوت (فَإِنْ لَمْ يَجِدِ) المتمتع هدياً في الميل (فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ) وهي اليوم السابع ويوم التروية و (آخِرُهَا يَوْمُ عَرَفَةَ) ندباً (فَإِنْ فَاتَتْ) هذه الأيام التي آخرها يوم عرفة (فَأَيَّامُ التَّشْرِيقِ) يصوم فيها وجوباً وهي أيام منى (وَلِمَنْ خَشِيَ تَعَذُّرَهَا) أي تعذر صيام الثلاثة الأيام في وقتها (وَ) تعذُّرَ (الْهَدْيِ تَقْدِيمُهَا) أي تقديم صيام الثلاثة الأيام (مُنْذُ أَحْرَمَ بِالْعُمْرَةِ) أي عمرة التمتع، والظاهر أن العبرة بتعذُّر الهدي (ثُمَّ) يجب عليه صيامُ (سَبْعَةٍ بَعْدَ التَّشْرِيقِ فِي غَيْرِ مَكَّةَ) فيصح صيامها في الطريق (وَيَتَعَيَّنُ الْهَدْيُ بِفَوَاتِ الثَّلَاثِ) التي يجب صومها في الحج من يوم أحرم بالعمرة إلى آخر أيام التشريق (وَبِإِمْكَانِهِ) أي الهدي (فِيهَا) أي في حال صيامها (لَا) إذا وجد الهدي (بَعْدَهَا) أي بعد أن صام الثلاثة الأيام فلا يلزمه (إِلَّا) أن يجد الهدي (فِي أَيَّامِ النَّحْرِ) فإنه يجب عليه أن يُهدي ولو قد صامها.

(بَابٌ) في ذكر صِفَةِ القِرَانِ ومَسَائِلِه

(وَالْقَارِنُ) هو في الشرع (مَنْ يَجْمَعُ بِنِيَّةِ إِحْرَامِهِ حَجَّةً وَعُمْرَةً مَعاً) فيقول: «اللَّهم إنِّي مُحْرِمٌ لَكَ بِحَجَّةٍ وَعُمْرَةٍ»، ويلبي بهذا (وَشَرْطُهُ) أمران (أَنْ لَا يَكُونَ مِيقَاتُهُ دَارَهُ) كما مرَّ بيان ذلك في التمتع (وَسَوْقُ بَدَنَةٍ) أو عشر شياه ما يسمَّى سوقاً من موضع إحرامه (وَنُدِبَ فِيهَا) أي البدنة التي يسوقها (وَفِي كُلِّ هَدْيٍ) فرضاً كان أو نفلاً (التَّقْلِيدُ) وهو أن يربط في عنق البدنة أو البقرة نعلين لهما قيمة وفي عنق الشاة وَدَعاً أو نحوه (وَالْإِيقَافُ) للهدي في المواقف كلها كعرفة ومنى ومزدلفة (وَالتَّجْلِيلُ) وهو أن يضع على ظهر الهدي أيَّ جِلالٍ كان من ثوبٍ أو نحوه (وَيَتْبَعُهَا) في وجوب التصدق به للفقراء (وَإِشْعَارُ الْبَدَنَةِ فَقَطْ) وهو أن يشق سنامها في الجانب الأيمن عند ابتداء السَّوق.

(فَصْلٌ) في صفة القِرَانِ

(وَيَفْعَلُ مَا مَرَّ) ذكره في صفة الحجَّة المفردة (إِلَّا أَنَّهُ يُقَدِّمُ الْعُمْرَةَ) وجوباً فيفعل مناسكها كلها (إِلَّا الْحِلَّ) فلا يتحلل عقيب سعيها (وَيَتَثَنَّى مَا لَزِمَهُ مِنَ الدِّمَاءِ وَنَحْوِهَا) من الصدقات والصيام (قَبْلَ سَعْيِهَا) يعني قبل سعي العمرة؛ لأنه محرمٌ بإحرامين.

(فَصْلٌ) في مجاوزة الميقات

(وَلَا يَجُوزُ لِلْآفَاقِيِّ) وهو من كان خارج المواقيت، المكلفِ المختارِ (الْحُرِّ الْمُسْلِمِ مُجَاوَزَةُ الْمِيقَاتِ) قاصداً (إِلَى الْحَرَمِ إِلَّا بِإِحْرَامٍ غَالِباً) احترازاً من ثلاثةٍ فلا يلزمهم الإحرامُ لدخول مكة، **الأول**: من أراد الدخول لأداء سعي العمرة أو بعضه أو طواف الزيارة أو بعضه، **الثاني**: الإمام ومن يقوم مقامه بالأمر وجنوده وكذا المحتسب إذا كان الدخول لحرب البغاة أو الكفار إذا الْتَجَأُوا إلى مكة، **الثالث**: الدائم على الخروج والدخول كالحطَّاب ونحوه (فَإِنْ فَعَلَ) أي جاوز الميقات من اجتمعت فيه هذه القيود (لَزِمَ دَمٌ) ولا بدل له (وَلَوْ عَادَ) إلى الميقات لم يسقط عنه الدم (إِنْ كَانَ قَدْ أَحْرَمَ) بعد مجاوزتِهِ الميقات (أَوْ عَادَ) إلى الميقات (مِنَ الْحَرَمِ) المحرم وقد كان وصله بكُلِّيَّة بدنه من غير إحرامٍ (فَإِنْ فَاتَهُ) الإحرام (عَامَهُ) التي جاوز فيها الميقات من غير إحرامٍ وهو يفوت بطلوع فجر

النحر (قَضَاهُ) مع الاستطاعة في المستقبل بأن يحرم بحجَّةٍ أو عمرةٍ ناوياً بذلك قضاء ما فاته (وَلَا يُدَاخِلُ) في قضاء هذا الإحرام (غَيْرَهُ) فلا يصح أن ينويه عن قضاء ما فاته وعن حجة الإسلام مثلاً.

(فَصْلٌ):

(وَيَفْعَلُ الرَّفِيقُ) العدل لا غيرُه إلا بأمره (فِيمَنْ زَالَ عَقْلُهُ وَعَرَفَ نِيَّتَهُ) أي ما قد أحرم به أو ما هو ناوٍ أن يحرم به من أنواع الحجِّ أو الفرض أو النفل (جَمِيعَ مَا مَرَّ) في صفة الحج (مِنْ فِعْلٍ وَتَرْكٍ) وجوباً إذا كان قد أحرم هذا المريض (فَيَبْنِي) المريض (إِنْ أَفَاقَ) وقد فعل رفيقُهُ بعض أعمال الحج (وَإِنْ مَاتَ مُحْرِماً بَقِيَ حُكْمُهُ) أي بقي حكم الإحرام ولو أتم رفيقه عنه أعمال الحج بوصيةٍ فلا يُطَيَّبُ ولا يُكفَّن بمخيطٍ ولا يُغَطَّى رأسُه إن كان رجُلاً (فَإِنْ كَانَ قَدْ أَحْرَمَ) قبل زوال عقله (وَجَهِلَ) الرفيقُ (نِيَّتَهُ) هل أحرم إفراداً أو تمتعاً أو قراناً مع السوق (فَكَنَاسِي مَا أَحْرَمَ لَهُ) أي فيفعل به الرفيق ما يفعله ناسي ما أحرم له على التفصيل الذي مرَّ في أوائل كتاب الحج.

(وَمَنْ حَاضَتْ) أو نفست في الحج أو العمرة (أَخَّرَتْ كُلَّ طَوَافٍ) وكذا السعي لأنه مترتب عليه (وَلَا يَسْقُطُ عَنْهَا) من مناسك الحج (إِلَّا الْوَدَاعُ) فإنها إذا حاضت بعد طواف الزيارة سقط عنها طواف الوداع ولا دم عليها (وَتَنْوِي) الحائض (الْمُتَمَتِّعَةُ وَالْقَارِنَةُ) التي أتاها الحيض قبل أن تعتمر (رَفْضَ الْعُمْرَةِ إِلَى بَعْدِ) أيام (التَّشْرِيقِ) إذا ضاق الوقت، وأما إذا كان يمكنها أن تعتمر بعد أن تطهر ولا يفوتها الحج فلا يصح الرفض، فإذا رفضت هلَّتِ المتمتعة بحجتها وتعمل جميع المناسك وكذا القارنة ثم تعتمر بعد ذلك (وَعَلَيْهِمَا دَمُ الرَّفْضِ) والمقرر للمذهب أن دم الرفض يلزم المتمتعة وأما القارنة فلا يلزمها لأن الإحرام باقٍ وإنما تؤخر أعمال العمرة من غير رفض.

(فَصْلٌ) في إفساد الحج وما يلزم مَن فسَدَ حجه

(وَلَا يُفْسِدُ الْإِحْرَامَ) من محظوراته (إِلَّا الْوَطْءُ فِي أَيِّ فَرْجٍ) سواء كان دبراً أم قبلاً حلالاً أم حراماً (عَلَى أَيِّ صِفَةٍ وَقَعَ) عمداً كان أو سهواً عالماً أو جاهلاً (قَبْلَ التَّحَلُّلِ) بأحد أمورٍ: (بِرَمْيِ جَمْرَةِ الْعَقَبَةِ) بأول حصاةٍ (أَوْ بِمُضِيِّ وَقْتِهِ) أي وقت رمي جمرة العقبة (أَدَاءً وَقَضَاءً) وهو خروج

أيام التشريق (أَوْ نَحْوِهِمَا) كطواف الزيارة جميعه، أو السعي في العمرة جميعه، أو الهدي للمحصر بعد الذبح (فَيَلْزَمُ) من فسد إحرامه (الْإِتْمَامُ) لما هو محرمٌ به (كَالصَّحِيحِ) فلو أخلَّ فيه بواجبٍ أو فَعَلَ محظوراً لزمه ما يلزم في الصحيح (وَبَدَنَةٌ) وإذا كان قارناً لزمه بدنتان (ثُمَّ عَدْلُهَا مُرَتَّباً) فيقدم الصوم ثم الإطعام (وَقَضَاءُ مَا أَفْسَدَ) من حجٍّ أو عمرةٍ (وَلَوْ) كان الذي أفسده (نَفْلاً وَ) يجب عليه من الغرامة (مَا لَا يَتِمُّ قَضَاءُ زَوْجَةٍ أُكْرِهَتْ) على الوطء (فَفَعَلَتْ إِلَّا بِهِ) فيلزمه لها غرامة قضاء الحج (وَبَدَنَتُهَا) التي لزمتها لأجل إفساد الحج (وَيَفْتَرِقَانِ حَيْثُ أَفْسَدَا) إحرامهما وهو حيث وطئها فلا يجتمعا فيه ولا في غيره (حَتَّى يَحِلَّا) من إحرامهما في القضاء وفي الذي أفسداه.

(فَصْلٌ) في الإحصار وما يلزم المحصر

(وَمَنْ أَحْصَرَهُ عَنِ السَّعْيِ فِي الْعُمْرَةِ) أو بعضه (أَوِ[1] الْوُقُوفِ فِي الْحَجِّ) لا بعد الوقوف فلا يحصر بل يبقى محرماً حتى يمضي وقت الرمي كلُّه وحلَّ من إحرامه إلا وطء النساء ولو طال الحصر حتى يطوف للزيارة فمن أحصره عن ذلك (حَبْسٌ) ولو من جهة الله كعدم الريح في السفينة (أَوْ مَرَضٌ أَوْ خَوْفٌ أَوِ انْقِطَاعُ زَادٍ) بحيث يخشى على نفسه التلف أو الضرر إذا حاول الإتمام مع أيِّ هذه الأعذار (أَوِ) انقطاع (مَحْرَمٍ) على المرأة بموتٍ أو بغيره (أَوْ مَرَضُ مَنْ يَتَعَيَّنُ) على المحصر (أَمْرُهُ) كالزوجة أو الزوج أو الرفيق وخُشي عليه الضرر إن لم يكن معه من يمرضه فيجب على الزوجة أو رفيقه أن يقف معه ليمرضه (أَوْ) أحصره (تَجَدُّدُ عِدَّةٍ) كامرأة طلقت بعد الإحرام فالواجب أن تعتد حيث طلقت ولو بينها وبين مكة دون ميل مع الأمن (أَوْ مَنْعُ زَوْجٍ أَوْ سَيِّدٍ لَهُمْ ذَلِكَ) أي يجوز لهم المنع، وقد مرَّ أن لهم المنع إذا تعدى العبد أو الزوجة في الإحرام، فإذا مُنِعَا صارا محصرين، فمن أحصره أيُّ هذه الأسباب (بَعَثَ بِهَدْيٍ) إذا أراد التحلُّلَ وأقله شاةٌ (وَعَيَّنَ لِنَحْرِهِ وَقْتاً) معلوماً للرسول (مِنْ أَيَّامِ النَّحْرِ) في هدي الحج وأما هدي العمرة فلا وقت له ويكون نحره (فِي مَحِلِّهِ) وهو منًى إن كان المحصر حاجّاً ومكة إن كان معتمراً (فَيَحِلُّ بَعْدَهُ) أي بعد ذلك الوقت

(١) في (ب): وَالوقُوفِ، بدون تخيير.

الذي عينه للنحر (فَإِنِ انْكَشَفَ حِلُّهُ قَبْلَ أَحَدِهِمَا) أي قبل الذبح أو قبل الوقت لكن الظاهر للمذهب قبل الذبح ولا عبرة بالوقت إذا كان الرسول مفوضاً، أو قبل الذبح في وقته إذا كان غير مفوض (لَزِمَتْهُ الْفِدْيَةُ) الواجبة في ذلك المحظور الذي تحلل به (وَبَقِيَ مُحْرِماً) ولو قد فعل ذلك المحظور (حَتَّى يَتَحَلَّلَ) إمَّا بعمرةٍ إن أمكن وإلا فهدي آخر ينحره في أيام النحر (فَإِنْ زَالَ عُذْرُهُ قَبْلَ الْحِلِّ) أي قبل أن يتحلل بمحظورٍ (فِي الْعُمْرَةِ أَوْ[1]) قبل وقت (الْوُقُوفِ فِي الْحَجِّ لَزِمَهُ) في هاتين الصورتين (الْإِتْمَامُ) لما قد أحرم له ولو قد ذبح الهدي (فَيَتَوَصَّلُ إِلَيْهِ بِغَيْرِ مُجْحِفٍ) من المال ولا تشترط الاستطاعة (وَيَنْتَفِعُ بِالْهَدْيِ إِنْ أَدْرَكَهُ) قبل أن يُنحرَ أو يُسْتَهْلَكَ حسّاً فيفعل به ما يشاء، وهذا إنما يكون (فِي) هدي (الْعُمْرَةِ مُطْلَقاً) أي سواءً قد أتمها أم لا إذا عرف أن إتمام العمرة غير متعذِّرٍ عليه في ذلك الإحرام (وَفِي) هدي إحصار (الْحَجِّ) ينتفع به (إِنْ أَدْرَكَ الْوُقُوفَ) أو غلب في ظنه إدراكه (وَإِلَّا تَحَلَّلَ بِعُمْرَةٍ) إن أمكنه (وَنَحَرَهُ) أو غيره وجوباً (وَمَنْ) أُحْصِر و (لَمْ يَجِدْ) هدياً في الميل يتحلل به (فَصِيَامٌ كَالْمُتَمَتِّعِ) قدراً وصفةً لا وقتاً (وَعَلَى الْمُحْصَرِ الْقَضَاءُ) لما أُحْصِر عن إتمامه سواء كان حجّاً أو عمرةً (وَلَا عُمْرَةَ) تلزمه (مَعَهُ) أي مع ما يقضيه.

(فَصْلٌ) في ذكر الحج عن الميت والاستئجار له

(وَمَنْ لَزِمَهُ الْحَجُّ) أو طوافُ الزيارة أو السعي في العمرة بأن تكاملت في حقه شروط الوجوب فلم يحج (لَزِمَهُ الْإِيصَاءُ بِهِ فَيَقَعُ عَنْهُ) إذا أوصى به فحجَّ الوصي عنه (وَإِلَّا) يوصِ به (فَلَا) يقع عنه على المذهب (وَإِنَّمَا يَنْفُذُ) الإيصاء به (مِنَ الثُّلُثِ) حيث له وارثٌ ولم يُجِز وإلا فمن الكل (إِلَّا أَنْ) يعين الموصي شيئاً من ماله زائداً على الثلث و (يَجْهَلَ الْوَصِيُّ زِيَادَةَ الْمُعَيَّنِ) فاستأجر به (فَكُلُّهُ) أي فكل المعين يستحقه الأجير إن كان قد أحرم (وَإِنْ عَلِمَ الْأَجِيرُ) أنه زائدٌ على الثلث استحقه لكنه يرجع بالزائد على الوصيِّ والوصيُّ على التركة؛ لأنه في حكم المغرور من جهة الميت.

(١) في (ب): وَالوقُوفِ، بدون تخيير.

(وَإِذَا عَيَّنَ) الموصي بالحج (زَمَاناً) نحو أن يقول حجّوا عني في سنة كذا (أَوْ مَكَاناً) لإنشاء الحجة أو الإحرام (أَوْ نَوْعاً) من أنواع الحج (أَوْ مَالاً) كأن يقول بالبقعة الفلانية أو بالدراهم التي في كذا (أَوْ شَخْصاً) كأن يقول يحج عني فلانٌ، فما عينه من هذه الأشياء (تَعَيَّنَ) فلا يجوز للوصي ولا للورثة أن يخالفوا ما عيَّنه (وَإِنِ اخْتَلَفَ حُكْمُ الْمُخَالَفَةِ) أمَّا المخالفة في الزمان فإنْ أُخِّر عنه أثِمَ المؤخر وأَجْزَأ وإن قُدِّم أجزأ في الفرض لا النفل، وأما المخالفة في المكان فإنْ حُجِّج مِن أقربَ إلى مكةَ أو مساوٍ لم يصح التحجيج، وإنْ حُجِّج من أبعدَ صح بشرط أنْ يمرَّ الحاجُّ أو نائبه من ميل الموضع الذي عينه الميت، وأما في النوع فإنه لا يصح إلا النوع الذي عينه الميت، وأما المخالفة في المال فإن خالف في العين أو الجنس أو النوع أو الصفة فإنَّه لا يجزئُ ويضمن الوصي، وإن خالف في المقدار فإنْ زاد كانت الزيادة من مال الوصي وإن نقص فلا يصح التحجيج ويضمن الوصي حيث لا يُعْرَفُ مِن قصده التخلصُ من الحجة، وأما في الشخص فلا يصح ويضمن الوصي إلا أنْ يُعرف أنَّ قصد الميت هذا الشخص أو من يماثله في الصلاح جاز اتفاقاً (وَإِلَّا) يعين الموصي أو عين والتبس (فَالْإِفْرَادُ) حيث كان عرفهم (وَمِنَ الْوَطَنِ) الذي يستوطنه الميت إذا لم يذكر الموضع الذي يُحجج عنه منه (أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ) وهو المكان الذي يموت فيه من لا وطن له أو يموت فيه المسافر للحج (وَ) يفعل الوصي (فِي الْبَقِيَّةِ) التي لم يذكرها الميت وهي الزمان والمال والشخص (حَسْبَ الْإِمْكَانِ) فيحجج عنه في تلك السنة التي مات فيها إن أمكن، وأما المال فمن حيث يبلغ ثلث ماله، وأما الشخص فبحسب الإمكان.

(فَصْلٌ):

(وَإِنَّمَا يُسْتَأْجَرُ مُكَلَّفٌ عَدْلٌ) فلا يستأجر الفاسق إلا إذا عُيِّنَ ولا يجزي (لَمْ يَتَضَيَّقْ عَلَيْهِ حَجٌّ) في تلك السنة التي استؤجر فيها وإلا لم يصح استئجاره، وبشرط أن يستأجر (فِي وَقْتٍ يُمْكِنُهُ أَدَاءُ مَا عُيِّنَ) له أي يمكنه إدراك الحج فيه، فلو استأجره على أن يحج في سنته التي هو فيها ولم يبق من مدتها ما يتسع للمسير حتى يدرك الحج فيها لم يصح هذا الاستئجار (فَيَسْتَكْمِلُ) الأجير (الْأُجْرَةَ بِالْإِحْرَامِ وَالْوُقُوفِ وَطَوَافِ الزِّيَارَةِ) فمن أدَّاها استحق الأجرة كلها ولو ترك بقية المناسك لكن

تلزمه الدماء في ماله (وَ) يستحق (بَعْضَهَا بِالْبَعْضِ) من الأركان الثلاثة وتُقَسَّطُ على قدر التعب (وَتَسْقُطُ) الأجرة (جَمِيعاً بِمُخَالَفَةِ) الأجير لأمر (الْوَصِيِّ وَإِنْ طَابَقَ الْمُوصِي وَ) تسقط الأجرة أيضاً (بِتَرْكِ الثَّلَاثَةِ) الأركان وهي الإحرام والوقوف وطواف الزيارة (وَ) يسقط (بَعْضُهَا بِتَرْكِ الْبَعْضِ) من هذه الثلاثة على قدر التعب (وَلَا شَيْءَ) من الأجرة (فِي الْمُقَدَّمَاتِ) وهي قطع المسافة ونحوها (إِلَّا لِذِكْرٍ) لها في العقد فإنه يستحق قسطها من الأجرة (أَوْ) لأجل (فَسَادِ عَقْدٍ) فإن الأجير يستحق الأجرة على المقدمات (وَلَهُ) أي للأجير (وَلِوَرَثَتِهِ الاِسْتِنَابَةُ) والبناء (لِلْعُذْرِ) ولو مرجوّاً (وَلَوِ) استأجر من ينوب عنه (لِبَعْدِ عَامِهِ) الذي عرض له فيه المانع صح ذلك (إِنْ لَمْ يُعَيِّنْ) هذا العام في العقد وإلا لم يصح (وَمَا لَزِمَهُ مِنَ الدِّمَاءِ) الواجبة في الحج بفعلِ محظورٍ أو تركِ نسكٍ (فَعَلَيْهِ) لا على المستأجر (إِلَّا دَمَ الْقِرَانِ وَالتَّمَتُّعِ) فإنهما على المستأجر.

(فَصْلٌ):

(وَأَفْضَلُ) أنواع (الْحَجِّ الْإِفْرَادُ مَعَ عُمْرَةٍ) تضاف إليه (بَعْدَ التَّشْرِيقِ) في بقية شهر الحجّة (ثُمَّ الْقِرَانُ) أفضل من التمتع (ثُمَّ الْعَكْسُ) أي إذا لم تنضم إلى الحج عمرةٌ بعد التشريق فالعكس أفضل، فيكون القران أفضل ثم الإفراد أفضل من التمتع.

(فَصْلٌ):

(وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَمْشِيَ إِلَى بَيْتِ اللهِ) الحرام وهو الكعبة (أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ) وهو ما لا يُدخل إليه إلا بإحرام كالصفا والمروة ومنى ونحوها (لَزِمَهُ) الوفاء بذلك مع حصول الاستطاعة ويكون وصوله (لِأَحَدِ النُّسُكَيْنِ) إما الحج أو العمرة (فَيُؤَدِّي مَا عَيَّنَ) في نذره من حجٍّ أو عمرةٍ (وَإِلَّا) يعين (فَمَا شَاءَ) من حجٍّ أو عمرةٍ ولو أجيراً (وَيَرْكَبُ لِلْعَجْزِ) الطارئ (فَيَلْزَمُ دَمٌ) لأجل الركوب.

(وَ) من نذر (بِأَنْ يُهْدِيَ شَخْصاً) نحو أن يقول: «لله عَلَيَّ أَنْ أُهْدِي وَلَدِي» (حَجَّ بِهِ أَوِ اعْتَمَرَ إِنْ أَطَاعَهُ) على الشخوص معه (وَمَانَهُ) أي قام بمؤنته في السفر من نفقةٍ وغيرها (وُجُوباً وَإِلَّا) يطعه (فَلَا شَيْءَ) يلزم الناذر مادام ممتنعاً (وَ) من نذر (بِعَبْدِهِ أَوْ فَرَسِهِ) وكذا سائر الحيوانات التي

يجوز بيعها ولا يجوز ذبحها باعه و (شَرَىٰ بِثَمَنِهِ هَدَايَا) من الأنعام الثلاث (وَصَرَفَهَا مِنْ ثَمَّ حَيْثُ نَوَىٰ) فإن نذر بأن يهدي إلى مكة صرف الهدايا في مكة، وإن أراد في منى صرفها في منى.

(وَ) من نذر (بِذَبْحِ نَفْسِهِ أَوْ وَلَدِهِ أَوْ مُكَاتَبِهِ) أو سائر الحيوانات التي لا يجوز بيعها ولا ذبحها (ذَبَحَ كَبْشاً هُنَالِكَ) أي حيث نوى، ويجزئ من المعز والإبل والبقر بسن الأضحية (لَا) لو نذر أن يذبح (مَنْ لَهُ بَيْعُهُ) كالعبد والفرس ونحوهما (فَكَمَا مَرَّ) أي فالواجب أن يبيعه ويشتري بثمنه هدايا.

(وَمَنْ جَعَلَ مَالَهُ فِي سَبِيلِ اللهِ) بأن قال جعلت مالي في سبيل الله (صَرَفَ ثُلُثَهُ فِي الْقُرَبِ) المقرِّبة إلى الله تعالى (لَا) إذا قال جعلت مالي (هَدَايَا فَفِي هَدَايَا الْبَيْتِ) أي فإنه يصرف ثلثه في هدايا ثم يهديها في مكة أو حيث نوى (وَالْمَالُ) عندنا اسمٌ (لِلْمَنْقُولِ وَغَيْرِهِ وَلَوْ) كان (دَيْناً) في ذمة الغير، فمن نذر بجميع ماله فيلزمه ثلث المنقول وغيره (وَكَذَا الْمِلْكُ) أي يعم كما يعم لفظ المال عندنا (خِلَافَ م بِاللهِ فِي الدَّيْنِ) فإنه يقول إن الدَّين لا يدخل في لفظ الملك ويدخل في المال، والمقرر للمذهب أنهما سواءٌ، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في أوقات الدماء وأمكنتها ومسائل تتعلق بذلك

(وَوَقْتُ دَمِ الْقِرَانِ وَالتَّمَتُّعِ وَالْإِحْصَارِ وَالْإِفْسَادِ وَالتَّطَوُّعِ) بعد الإحرام إذا لزمت (فِي الْحَجِّ أَيَّامُ النَّحْرِ) بلياليها وهي يوم العاشر من ذي الحجة والحادي عشر والثاني عشر - (اخْتِيَاراً) أي هذه الأيام وقتها الاختياري (وَبَعْدَهَا) أي بعد أيام النحر (اضْطِرَاراً، فَيَلْزَمُ) من أخَّر هذه الدماء إلى وقت الاضطرار لغير عذرٍ (دَمُ التَّأْخِيرِ وَلَا تَوْقِيتَ لِمَا عَدَاهَا) أي لما عدا هذه الدماء الخمسة.

(وَاخْتِيَارِيُّ مَكَانِهَا) أي مكان نحر هذه الدماء الخمسة (مِنىً، وَ) اختياري (مَكَانِ دَمِ الْعُمْرَةِ مَكَّةُ) ذبحاً وصرفاً ولا زمان له مخصوص (وَاضْطِرَارِيُّهُمَا) يعني اضطراري دماء العمرة ودماء الحج الخمسة هو (الْحَرَمُ) المحرَّم، ويلزم دمٌ إذا ذبح فيه لعذرٍ (وَهُوَ) أي الحرم المحرَّم (مَكَانُ مَا سِوَاهُمَا) أي ما سوى دماء العمرة ودماء الحج الخمسة من دمٍ أو قيمةٍ أو صدقةٍ (إِلَّا الصَّوْمَ) إذا وجب عن

كفارةٍ أو جزاءٍ أو إحصارٍ أو إفسادٍ (**وَدَمَ السَّعْيِ**) أي الذي يلزم من ترك سعي الحجِّ أو بعضه (**فَحَيْثُ شَاءَ**) من أي مواضع الدنيا.

(**وَجَمِيعُ الدِّمَاءِ**) التي تجب في الحج أو العمرة تُخْرَجُ (**مِنْ رَأْسِ الْمَالِ وَمَصْرِفُهَا الْفُقَرَاءُ كَالزَّكَاةِ**) ولا يعطى الجزار منها إلا إذا كان مصرفاً (**إِلَّا دَمَ الْقِرَانِ وَالتَّمَتُّعِ وَالتَّطَوُّعِ فَمَنْ شَاءَ**) من فقيرٍ أو غنيٍّ أو هاشميٍّ أو غيره (**وَلَهُ الْأَكْلُ مِنْهَا**) أي من دم القران والتمتع والتطوع فيجوز لمخرجها أن يأكل منها (**وَلَا تُصْرَفُ**) هذه الدماء كلها (**إلاَّ بَعْدَ الذَّبْحِ**) فأما قبله فلا يجزئ (**وَلِلْمَصْرِفِ فِيهَا كُلُّ تَصَرُّفٍ**) من بيعٍ أو هبةٍ أو أكلٍ أو غير ذلك، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ النِّكَاحِ[١])

(فَصْلٌ) في أحكام النكاح ومندوباته

(يَجِبُ) النكاح (عَلَى مَنْ يَعْصِي) ولو بالنظر أو التَّقبيل أو نحوهما (لِتَرْكِهِ) يعني إذا علم أو غلب في ظنه أنَّه سيعصي إن لم يتزوج (وَيَحْرُمُ عَلَى) الرجل (الْعَاجِزِ عَنِ الْوَطْءِ) أن يتزوج (مَنْ تَعْصِي لِتَرْكِهِ) لأنه يكون سبباً في عصيانها (وَ) على (عَارِفِ التَّفْرِيطِ مِنْ نَفْسِهِ) بعدم القيام بالحقوق الزوجية بخلاً أو كسلاً (مَعَ الْقُدْرَةِ) على ذلك لا مع عدمها فلا يحرم (وَيَنْعَقِدُ مَعَ الْإِثْمِ) يعني في الصورتين المحرمتين الماضيتين (وَيُنْدَبُ وَيُكْرَهُ مَا بَيْنَهُمَا) أي ما بين الواجب والمحظور، فيندب إذا كان يشق به ترك النكاح ولا يخشى المعصية لتركه ولا صارف له عنه من الأمور الدينية، ويكره إذا كان للتحليل أو كان عارفاً بتفريطه مع فقره أو نحو ذلك (وَيُبَاحُ مَا عَدَا ذَلِكَ) أي ما لم يحصل فيه أحد الوجوه الأربعة المتقدمة، ولعله حيث لم يقصد السنة هكذا قال أهل المذهب (وَتَحْرُمُ الْخِطْبَةُ) وكذا الإجابة (عَلَى خِطْبَةِ الْمُسْلِمِ بَعْدَ التَّرَاضِي) فأما قبل المراضاة فيجوز أن يخطب المرأة رجلان أو أكثر (وَ) تحرم خطبة المرأة وهي (فِي الْعِدَّةِ) من الزوج الأول (إِلَّا التَّعْرِيضَ فِي الْمَبْتُوتَةِ) وهي المطلقة بائناً أو المفسوخة أو المتوفى عنها فيجوز نحو أن يقول لها إذا انقضت عدَّتُك فلَرُبَّ راغبٍ فيكِ، لا التصريح فلا يجوز (وَنُدِبَ عَقْدُهُ) أي عقد النكاح (فِي الْمَسْجِدِ وَ) ندب (النِّثَارُ) بعد العقد من زبيب أو تمر أو نحوهما (وَانْتِهَابُهُ) أي النثار حسب العرف (وَالْوَلِيمَةُ) ولو بشاة ولا تتعدى اليوم السابع (وَإِشَاعَتُهُ بِالطُّبُولِ) لعل مراده في ذلك طبل الحرب والبوق وما أشبهه كما ذكره المصنف عليه السلام في البحر عن الإمام يحيى عليه السلام: لا طبل أو دف الملاهي، فقد قال الإمام

---

(١) النكاح في عرف الشرع: العقد الواقع على المرأة بملك الوطء دون الرقبة.

يحيى: لا إشكال في تحريمه، ذكره في البحر (لَا التَّدْفِيفُ الْمُثَلَّثُ) على صيغة ألحان الأغاني وكل ما يطرب ويدعو إلى اللهو (وَالْغِنَاءُ) فلا يجوز عندنا في عرس ولا غيره بدفٍ أو طبلٍ أو مزمارٍ أو غيره، وسماعه كفعله مع العمد.

(فَصْلٌ) في تفصيل من يحرم نكاحه

(وَيَحْرُمُ عَلَى الْمَرْءِ) ذكراً كان أم أنثى (أُصُولُهُ) وهي الأمهات والجدات من قبل الأم والأب ما علوا (وَفُصُولُهُ) وهن البنات وبناتهن وبنات بنيهن وبنات البنين وبنات بنيهم وبنات بناتهم ما سفلوا، وكذلك الأنثى يحرم عليها أولادها وأولاد أولادها ...الخ (وَنِسَاؤُهُمْ) أي نساء أصوله وفصوله ما علوا وما سفلوا (وَفُصُولُ أَقْرَبِ أُصُولِهِ) وأقرب أصوله هم الأب والأم فيحرم عليه فصولهما وهم أخوته لأبيه وأمه أو لأحدهما وبناتهم ما سفلوا (وَأَوَّلُ فَصْلٍ مِنْ كُلِّ أَصْلٍ قَبْلَهُ) أي قبل أقرب أصوله فتحرم العمة والخالة دون فصولهما (وَ) يحرم على المرء أيضاً (أُصُولُ مَنْ عَقَدَ بِهَا) ولو لم يدخل بها (لَا فُصُولُهَا) فلا تحرم عليه بمجرد العقد (وَلَا هُمَا) أي الأصول والفصول (مِنَ الْمَمْلُوكَةِ) بمجرد الملك (إِلَّا بَعْدَ وَطْءٍ أَوْ لَمْسٍ لِشَهْوَةٍ وَلَوْ) وقع اللمس (بِحَائِلٍ) غيرِ كثيفٍ بينه وبين جسمها (أَوْ نَظَرٍ مُبَاشِرٍ) لشيء من جسمها أو شعرها متصلاً بها (وَلَوْ خَلْفَ صَقِيلٍ) نحو أن تكون بين الماء الصافي أو خلف زجاج (لَا فِي مِرْآةٍ) فلا يقتضي التحريم، فإذا حصل الوطء أو أيٌّ هذه الأشياء حَرُمَتْ فصول الزوجة وأصول وفصول المملوكة (وَالرَّضَاعُ فِي ذَلِكَ كَالنَّسَبِ) أي يحرم به ما يحرم بالنسب، فيحرم على مرضعته وزوجها صاحب اللبن وأصولهما وأزواجهما وفروعهما ...الخ (غَالِباً) احترازاً من ستٍ حَرُمَتْ بالنسب ولا تحرم بالرضاع، وهن أخت الابن من الرضاع، وعمته، وجدته، وأم الأخ من الرضاع التي ولدته، وعمته، وخالته.

(وَ) يحرم على المرء لغير النسب والرضاع والمصاهرة ثلاثة عشر صنفاً: (الْمُخَالِفَةُ) له (فِي الْمِلَّةِ) فلا تحل الكافرة واليهودية والنصرانية للمسلم ولا العكس (وَالْمُرْتَدَّةُ) محرمةٌ على كل أحد (وَالْمُحْصَنَةُ) التي تحت زوج (وَالْمُلَاعَنَةُ) تحرم على زوجها تحريماً مؤبداً (وَالْمُثَلَّثَةُ) وهي التي

طلقت ثلاثاً تحرم (قَبْلَ التَّحْلِيلِ الصَّحِيحِ) والعبرة بمذهبها هي والزوج الآخر في كون النكاح صحيحاً (وَالْمُعْتَدَّةُ) لغير من اعتدت منه (وَالْمُحْرِمَةُ) حتى تُحِلَّ من الإحرام (وَالْخَامِسَةُ) لمن كان تحته أربع زوجات (وَالْمُلْتَبِسَاتُ بِالْمُحَرَّمِ) في حال كونهن (مُنْحَصِرَاتٍ) بمعنى أنه إذا علم أن له رضيعةً بين نساء قرية صغيرة والتبست أيتهن لم يَجُزْ له أن يتزوج واحدةً منهنَّ حتى يعلم أنها غير المحرم (وَالْخُنْثَى الْمُشْكِلُ) الذي له فرج كالمرأة وذكر كالرجل يخرج بوله منهما ولم يسبق أول مرة من أحدهما فيحرم عليه النكاح مطلقاً (وَالْأَمَةُ) يحرم نكاحها (عَلَى الْحُرَّةِ وَإِنْ رَضِيَتِ) الحرَّة بذلك سواء كان الزوج حرّاً أو مملوكاً (وَ) يحرم نكاحها أيضاً (لِحُرٍّ إِلَّا لِعَنِتٍ) وهو من يخشى الوقوع في المحظور و (لَمْ يَتَمَكَّنْ مِنْ حُرَّةٍ) إمَّا لفقره أو عاهة فيجوز له حينئذٍ نكاح الأمة (وَامْرَأَةُ مَفْقُودٍ) وهو الذي لا يُظَنُّ في أي جهةٍ هو (أَوْ غَرِيقٍ) لا يعلم ما حاله فلا يجوز أن يتزوج بامرأة هذين الشخصين أحدٌ (قَبْلَ صِحَّةِ رِدَّتِهِ أَوْ) صحة (طَلَاقِهِ أَوْ) صحة (مَوْتِهِ) بالتواتر أو خبر عدلين أو نحوهما (أَوْ) قبل (مُضِيِّ عُمْرِهِ الطَّبِيعِيِّ وَالْعِدَّةِ) أي عدة الوفاة، والمراد بالعمر الطبيعي أن الله أجرى العادة أن أحداً لا يتعمَّر أكثر من ذلك العمر الذي حدُّوه وهو مائةٌ وعشرون سنةً من يوم مولده والله أعلم (وَيَصِحُّ) النكاح (بَعْدَهَا) أي بعد هذه الأمور الأربعة المتقدمة (فَإِنْ) تزوجت بعد ذلك ثم (عَادَ) المفقود (فَقَدْ نَفَذَ) نكاحها (فِي الْأُولَيَيْنِ) وذلك حيث تزوجت وقد صح لها ردته أو طلاقه (لَا الْأُخْرَيَيْنِ) وهما حيث تزوجت وقد صح لها موتُه أو مضيُّ عمره الطبيعي (فَيَبْطُلُ) النكاح الثاني ولو قد حَكم به حاكمٌ لانكشاف بطلان ما حكم به قطعاً ويستردها الأول (وَتَسْتَبْرِئُ لَهُ) أي للأول من ماء الثاني بثلاث حيضٍ أو نحوها (فَإِنْ مَاتَ) الأول (أَوْ طَلَّقَ اعْتَدَّتْ مِنْهُ أَيْضاً) فتقدم الاستبراء من الثاني ثم العدة من الأول (وَلَهُ) أي للزوج الأول (الرَّجْعَةُ فِيهِمَا) أي في العدتين وهما استبراؤها من الثاني وعدتها من الأول (لَا الْوَطْءُ فِي الْأُولَى) يعني حال استبرائها من الثاني فلا يجوز (وَلَا حَقَّ لَهَا فِيهَا) أي في الأولى على أيِّ الزوجين من نفقةٍ وكسوةٍ وسكنى (وَلَا يَتَدَاخَلَانِ) أي العدتان بل تستكمل عدتها من الثاني ثم تبتدئ من الأول.

(وَيَحْرُمُ الْجَمْعُ بَيْنَ مَنْ لَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا ذَكَراً حَرُمَ عَلَى الْآخَرِ مِنَ الطَّرَفَيْنِ) كالجمع بين الأختين في النكاح ملكاً أو نكاحاً وكذا العمة وبنت أخيها والخالة وبنت أختها فإنها تحرم من الطرفين لا إذا كان يحرم أحدهما على الآخر من طرفٍ واحدٍ فقط كزوجة الرجل وبنته من غيرها فيصح الجمع بينهما (فَإِنْ جَمَعَهُمَا عَقْدٌ) كأن يعقد على الأختين معاً أو على المرأة وعمتها معاً في حال كونهما (حُرَّتَيْنِ أَوْ أَمَتَيْنِ بَطَلَ) العقد، إذ لا مُخَصِّص لإحداهما على الأخرى، بخلاف ما لو كانت إحداهما حرةً والأخرى أمةً فيصح نكاح الحرة، وكذا لا يصح ما مثل به ﷺ بقوله: (كَخَمْسِ حَرَائِرَ أَوْ) خمس (إِمَاءٍ) يعني جمعهن عقدٌ واحدٌ فإنَّ العقد يبطل (لَا) إذا جمع العقد الواحد (مَنْ يَحِلُّ) له نكاحها (وَ) من (يَحْرُمُ) عليه نكاحها كأن يجمع في عقدٍ بين رضيعته وأجنبية (فَيَصِحُّ مَنْ يَحِلُّ) دون من يحرم عليه وهي الرضيعة في مثالنا (وَكُلُّ وَطْءٍ لَا يَسْتَنِدُ إِلَى نِكَاحٍ أَوْ مِلْكٍ صَحِيحٍ أَوْ فَاسِدٍ لَا يَقْتَضِي التَّحْرِيمَ) فلو وطئ رجلٌ امرأةً غلطاً أو حراماً أو بملك باطل أو نحو ذلك لم يحرم عليه أصولها ولا فصولها..الخ، وأما إذا استند الوطء إلى نكاح أو ملك صحيحين أو فاسدين اقتضيا التحريم.

(فَصْلٌ) في ولاية النكاح

(وَوَلِيُّهُ) أي ولي عقد النكاح في الحرة (الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ) فلا ولاية للأبعد مع الأقرب كالأخ مع الابن (الْمُكَلَّفُ) الذكر (الْحُرُّ[1]) الحلال الموافق في الملة (مِنْ عَصَبَةِ النَّسَبِ) وهم الابن ثم ابنه ما نزل، ثم الأب ثم الجد وما علا، ثم الأخ لأب وأم ...الخ (ثُمَّ السَّبَبُ) وهو المعتِق (ثُمَّ عَصَبَتُهُ) أي عصبة المعتِق (مُرَتَّباً) كما في النسب (ثُمَّ سَبَبُهُ) وهو معتق المعتِق (ثُمَّ عَصَبَتُهُ) أي عصبة معتق المعتق (كَذَلِكَ) أي مثل ترتيب عصبة النسب (ثُمَّ) إذا لم يوجد أحدٌ ممن تقدم فولي نكاحها (الْوَصِيُّ بِهِ) أي بالنكاح، يعني إذا أوصى الولي إلى رجل أنْ يزوجها فهو أولى من الإمام والحاكم؛ لكن بشرط أن يأمره بالعقد عليها (لِمُعَيَّنٍ) لا لو لم يعين فالإمام أولى، وبشرط أن تكون الوصية (فِي الصَّغِيرَةِ) عند العقد،

(١) في (أ) زيادة لفظة: (الذَّكَرِ)، بعد لفظة: (الحرِّ).

وأما الكبيرة العاقلة فلا ولاية للوصي على نكاحها (ثُمَّ الْإِمَامُ وَالْحَاكِمُ) في حق الصغيرة والكبيرة (قِيلَ) إحدى الروايتين عن أبي طالب (ثُمَّ الْوَصِيُّ بِهِ فِي الْكَبِيرَةِ) والمختار للمذهب أنه لا ولاية للوصي به في الكبيرة كما تقدم (ثُمَّ) إذا لم يوجد الإمامُ والحاكمُ (تُوَكِّلُ) المرأة رجلاً بالغاً عاقلاً حرّاً أن يعقد لها، يعني تعينه (وَيَكْفِي) أن يعقد للمرأة (وَاحِدٌ مِنْ أَهْلِ دَرَجَةٍ) كأن يكون لها بنون أو أخوة (إِلَّا الْمُلَّاكَ) فلا يكفي عقدٌ واحدٌ منهم للأمة المشتركة إلا أن يوكلوه (وَمَتَى نَفَتْهُمْ) أي نفت وجود ولي لها امرأةٌ (غَرِيبَةٌ) أي مجهولة النسب (حُلِّفَتْ) أنه لا ولي لها (احْتِيَاطاً) أي ندباً من المحلف.

(وَتَنْتَقِلُ) ولاية النكاح (مِنْ كُلٍّ) أي من كل واحدٍ من الأولياء (إِلَى مَنْ يَلِيهِ فَوْراً) بأحد أمورٍ: (بِكُفْرِهِ) أو اختلاف ملَّتِهِ (وَجُنُونِهِ) عند العقد وإنْ قلَّ (وَغَيْبَتِهِ) غيبةً (مُنْقَطِعَةً) وذلك أن يكون على مسافة شهر للذهاب والرجوع (وَتَعَذُّرِ مُوَاصَلَتِهِ) حال العقد كأن يكون مسجوناً ولم يمكن مواصلته (وَخَفَاءِ مَكَانِهِ) ولو داخل الميل (وَبِأَدْنَى عَضْلٍ فِي) حق (الْمُكَلَّفَةِ الْحُرَّةِ) والعضْل هو أن يمتنع الولي من تزويج البالغة العاقلة الحرة الراضية من الكفؤ لا ليتعرف حاله (وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهَا فِيهِ) أي في العضل أو نحو ذلك من الأمور الخمسة المتقدمة، بل لا بد من شهادةٍ كاملةٍ ولو مع عدم المنازع، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في شروط النكاح

(وَشُرُوطُهُ) التي لا يصح إلا بها (أَرْبَعَةٌ، الْأَوَّلُ عَقْدٌ) إي إيجاب (مِنْ وَلِيٍّ) للمرأة كما مرَّ (مُرْشِدٍ) أي بالغ عاقل (ذَكَرٍ) حُرٍّ (حَلَالٍ) لا مُحْرِمٍ (عَلَى مِلَّتِهَا) أي ملة المرأة التي يزوجها وإلا لم يصح، ويكون إيجابه (بِلَفْظِ تَمْلِيكٍ حَسَبَ الْعُرْفِ) في تلك الناحية أي جرى عرفهم أنه لفظ تمليك بالتزويج كزَوَّجْتُ أو أنكحتُ أو ملَّكْتُ أو وهبتُ أو نحوه أو أعرتُك إذا جرى العرف أنه بمعنى ملَّكْتُك صح النكاح ويكون لفظ التمليك متناولاً (لِجَمِيعِهَا أَوْ بُضْعِهَا) نحو زوجتكها أو زوجتك بضعها (أَوْ إِجَازَتُهُ) يعني أو تحصل من الولي إجازةٌ لعقد الفضولي (قِيلَ) أبو العباس الحسني (وَلَوْ) أجاز (عَقْدَهَا) أي عقدَ المرأة، والمذهب خلافه (أَوْ عَقَدَ) فضولي (صَغِيرٍ مُمَيِّزٍ) وهو من يعرف ما

يتصرف فيه وما يتكلم به بل هل ينفع أو يضر، فإذا أجازه الولي صح (أَوْ) تقع الإجازة (مِنْ نَائِبِـهِ) أي وكيله (غَيْرَهَا) أي غير امرأة فلا يصح توكيل المرأة أن تزوج نفسها أو غيرها (وَقَبُولٌ مِثْلُهُ) أي مثل العقد، لأن من حق العقد أن يكون ماضياً مضافاً إلى النفس مشتملاً لجميعها أو بضعها فيكون القبول مثله (مِنْ مِثْلِهِ) أي مثل الولي في صفاته التي تقدمت، ولا بد أن يكون القبول (فِي الْمَجْلِسِ) الذي وقع فيه الإيجاب وهو ما حواه الجدار في العمران وما يسمع فيه الخطاب المتوسط في الفضاء (قَبْلَ الْإِعْرَاضِ) بما يُفهِم من صاحبه أنه معرضٌ (وَيَصِحَّانِ) أي الإيجاب والقبول (بِالرِّسَالَةِ وَالْكِتَابَةِ) من الزوج أو الولي (وَ) يصحان أيضاً (مِنَ الْمُصْمَتِ) وهو الذي عرض له مانع من الكلام لأجل علةٍ (وَالْأَخْرَسِ) وهو الذي لم يتكلم من مولده (بِالْإِشَارَةِ) الْـمُفهِمة لعقد النكاح أو بالكتابة (وَ) يصح (اتِّحَادُ مُتَوَلِّيهِمَا) يعني أن يتولى الإيجاب والقبول واحدٌ إمَّا بالوكالة أو بالولاية (مُضِيْفاً فِي اللَّفْظَيْنِ) معاً أي يضيف الإيجاب إلى الولي والقبول إلى الزوج، فيقول: «زوجتُ فلانةً عن فلان وقبلتُ لفلانٍ» (وَإِلَّا) يُضِف الوكيل النكاح إلى الموكل (لَزِمَهُ) النكاح وذلك كأن يقول الوكيل تزوجت فلانة ولا يقول لفلان (أَوْ بَطَلَ) النكاح نحو أن يوكله الولي أن يزوجها من زيدٍ ووكله زيدٌ أن يتزوجها له فيقول قد تزوجت فلانة ولا يقول لزيد فلا يصح نكاحها له ولا لزيدٍ.

(وَ) يُبْطِلُ النكاحَ مع العلم و (يُفْسِدُهُ) مع الجهل أربعةُ أمورٍ: (الشِّغَارُ) وهو أن يزوج كلُّ واحدٍ من الرجلين ابنته من الآخر على أن يكون بضع كل واحدةٍ منهما مهراً للأخرى (وَالتَّوْقِيتُ) للنكاح نحو زوجتك ابنتي شهراً أو قبلتُ النكاح شهراً أو نحو ذلك (قِيلَ) الفقيه حسن ويفسده التوقيت إذا كان (بِغَيْرِ الْمَوْتِ) أما به فلا يفسده، والمختار أنه يفسده (وَاسْتِثْنَاءُ الْبُضْعِ وَالْمُشَاعِ) من المرأة على جهة الدوام نحو أن يقول زوجتكُ ابنتي إلا بضعها أو زوجتكُ ابنتي إلا نصفها (وَشَرْطٌ مُسْتَقْبَلٌ) نحو زوجتك إن جاء فلان غداً أو نحو ذلك لا الشرط الحالي فلا يفسد العقد نحو إن كنت قُرَشيّاً أو نحو ذلك، وينفذ بانكشاف حصول الشرط (وَيَلْغُو شَرْطُ خِلَافِ مُوجَبِهِ) إذا جيء به على صفة العقد نحو: على أنَّ أمر طلاقها بيدها أو على أن نفقتها عليها أو غير ذلك فيصح العقد ويبطل الشرط (غَالِباً) احترازاً من أن يشرط أن لا يطأها رأساً فهو مخالف لموجبه ولكنه لا يلغو بل يفسد به العقد.

(الثَّانِي) من شروط النكاح (إِشْهَادُ عَدْلَيْنِ) بشرط أن يسمعا الإيجاب والقبول تفصيلاً (وَلَوْ) كانا (أَعْمَيَيْنِ) لا أصمين (أَوْ عَبْدَيْهِمَا) أي عبدي الزوج والزوجة فيصح النكاح بشهادتهما (أَوْ) إشهاد (رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ وَعَلَى الْعَدْلِ التَّتْمِيمُ) أي يجب عليه أن يتمم الشهادة الناقصة (حَيْثُ لَا غَيْرُهُ) من أهل العدالة في الميل (وَعَلَى الْفَاسِقِ رَفْعُ التَّغْرِيرِ) بأن يعرفهم أن شهادته غير صحيحة حيث عرف أن مذهبهم اشتراط العدالة ولم يمكنه التوبة، وإلا تاب وصحت شهادته (وَتُقَامُ) الشهادة (عِنْدَ الْمَكْتُوبِ إِلَيْهِ) فيقرأ الكتاب وهم يسمعون ثم يقول قد زوجتُه أو قد قبلتُ النكاح (وَ) تقام (فِي) العقد (الْمَوْقُوفِ عِنْدَ الْعَقْدِ) لا عند الإجازة.

(الثَّالِثُ) من الشروط (رِضَاءُ) الحرة والمكاتبة (الْمُكَلَّفَةِ) أي البالغة العاقلة بشرط أن يكون (نَافِذاً) بأن تقول رضيتُ أو أجزتُ أو نحو ذلك بما يدل على الرضا (الثَّيِّبُ بِالنُّطْقِ بِمَاضٍ) نحو أن تقول رضيتُ أو نحو ذلك (أَوْ فِي حُكْمِهِ) الإشارة بالرأس إن كانت خرساء أو جرى بها العرف وكذا القرائن القوية على ذلك (وَالْبِكْرُ) يكون (بِتَرْكِهَا حَالَ الْعِلْمِ بِالْعَقْدِ مَا تُعْرَفُ بِهِ الْكَرَاهَةُ مِنْ لَطْمٍ وَغَيْرِهِ) كشق جيب أو سخط أو غضب أو الدعاء بالويل أو نحو ذلك، فإذا سكتت أو ضحكت فيكفي في رضاها (وَإِنِ امْتَنَعَتْ قَبْلَ الْعَقْدِ) ثم علمت بالعقد ولم يظهر منها حال الخبر به ما يقتضي الكراهة بل سكتت أو نحو ذلك فيكون رضىً (أَوْ تَثَيَّبَتْ) يعني ولو صارت البكر ثيباً بوثبة أو بخرق الحيض أو بحمل ثقيل لم يبطل حكم البكارة في أن رضاها يكون بالسكوت ونحو ذلك (إِلَّا) أن تَثَيَّبَ (بِوَطْءٍ يَقْتَضِي التَّحْرِيمَ) يعني تحريم المصاهرة كالوطء في النكاح الصحيح أو الفاسد (أَوْ) بوطءٍ (غَلَطٍ) وهو أن يظنها زوجته فيفتضها (أَوْ زِنىً) وكانا أي الغلط أو الزنى (مُتَكَرِّرَيْنِ) فإن ذلك يُصَيِّرُ حكمها كالثيب في الرضى.

(الرَّابِعُ) من الشروط (تَعْيِينُهَا) أي المرأة حال العقد (بِإِشَارَةٍ) نحو زوجتك هذه المشار إليها (أَوْ وَصْفٍ) نحو الكبرى أو الصغرى (أَوْ لَقَبٍ) نحو أم كلثوم أو اسمٍ كفاطمة وزينب ونحو ذلك (أَوْ بِنْتِي) يعني يقول زوجتك ابنتي (وَلَا غَيْرُهَا) أي وليس له بنت غيرها غير مزوجةٍ (أَوِ الْمُتَوَاطَإِ

عَلَيْهَا) يعني بأن يقول زوجتك المتوطأ عليها، فإذا عينها بأحد هذه الأشياء صح العقد (وَلَوْ) كانت المرأة المزوجة (حَمْلاً) بأن يقول زوجتك هذا الحمل وقبل الزوج بحضرة الشهود فيصح إذا علم وجود الحمل أو أتت به لدون ستة أشهر وبشرط أن لا تلد أنثيين (فَإِنْ تَنَافَى التَّعْرِيفَانِ) اللذَيْن عُرِّف بهما المرأة كالإشارة والوصف بأن يقول زوجتك هذه الصغرىٰ وهي الكبرىٰ (حُكِمَ بِالْأَقْوَىٰ) وهي الإشارة في مثالنا هذا فيصح النكاح على الكبرىٰ ويبطل قوله الصغرىٰ، وأقوىٰ التعريفات الإشارة ثم الوصف ومنه المتواطأ عليها ثم الاسم ثم اللقب ثم الكنية.

(فَصْلٌ) في النكاح الموقوف

(وَيَصِحُّ) النكاح (مَوْقُوفاً حَقِيقَةً) نحو أن تُزوج البالغة العاقلة قبل مراضاتها فإن العقد يكون موقوفاً، فإن أجازته بقولٍ أو فعلٍ يفيد التقرير نفذ العقد (وَ) يصح موقوفاً (مَجَازاً) وذلك إذا زوج أحد الأولياء غير الأب الصغيرة، فإن لها متىٰ بلغت أن تنقضه، مع أن أحكام النكاح ثابتةٌ فيه من حين العقد، وهذا معنىٰ قوله مجازاً (وَتُخَيَّرُ الصَّغِيرَةُ) والمجنونة تخيراً (مُضَيَّقاً مَتَى بَلَغَتْ) أو عقلت إذا زوجها غير أبيها كما مر إن شاءت فسخت النكاح وإن شاءت لم تفسخ فينفذ إن تراخت عن الفسخ بعد بلوغها (وَ) قد (عَلِمَتْهُ) أي علمت بلوغها (وَ) علمت (الْعَقْدَ) فلو تراخت قبل أن تعلم بالعقد لم يبطل خيارها (وَ) علمت أيضاً (تَجَدُّدَ الْخِيَارِ) لها فلو تراخت وهي ظَانَّة أنْ لا خيار لها لم يبطل خيارها (إِلَّا مَنْ زَوَّجَهَا أَبُوهَا) فإنه لا خيار لها إذا بلغت إذا كان من زوجها به (كُفْواً) في نسبه ودينه (لَا يُعَافُ) في عِشرته فأما لو زوجها غير كفوٍ أو من تعافُ عِشْرته كالأجذم والأبرص فيثبت لها الخيار عند بلوغها (وَكَذَلِكَ الصَّغِيرُ) يثبت له الخيار كالصغيرة (فِي الْأَصَحِّ) من المذهب (وَيُصَدَّقُ مُدَّعِي الْبُلُوغِ) سواء كان ذكراً أم أنثىٰ إذا ادعى البلوغ (بِالِاحْتِلَامِ فَقَطْ) لا بالإنبات أو السنين أو نحوه فلا يقبل قوله، بل لا بد من البينة وإنما يقبل قوله في الاحتلام إذا كان (مُحْتَمَلاً) وذلك بأن يكون الذكر ابن عشر سنين والأنثىٰ بنت تسع سنين.

(فَصْلٌ):

(وَمَتَى اتَّفَقَ عَقْدَا وَلِيَّيْنِ) أو أكثر أو وكيلين أو وكيل وولي في حال كونهما (مَأْذُونَيْنِ) من المرأة (مُسْتَوِيَيْنِ) في درجة ولاية النكاح (لِشَخْصَيْنِ) لا لواحد فيصح الأول، والثاني لغوٌ إذا ترتبا (فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ) لا في وقتين فيصح عقد الأول (أَوْ أَشْكَلَ) يعني لم يُعرف هل وقعا في وقتٍ واحدٍ أو في وقتين فمتى اتفق عقدان بهذه الشروط الخمسة (بَطَلَا مُطْلَقاً) أي سواءً أقرت بسبق أحدهما أم لم تقر وسواءً دخل بها أحدهما برضاها أم لم يدخل (وَكَذَا إِنْ عُلِمَ الثَّانِي) أي المتأخر من العقدين (ثُمَّ الْتَبَسَ) أيهما هو فإنه يبطل العقدان معاً كالمسألة الأولى (إِلَّا لِإِقْرَارِهَا بِسَبْقِ) عقد (أَحَدِهِمَا أَوْ دُخُولٍ) منه (بِرِضَاهَا) وكان إقرارها قبل موت المقَرِّ له هذا فإنه يصح عقده ويبقى الثاني موقوفاً على البينة أو نحوها وإلا بطل.

(فَصْلٌ):

(وَالْمَهْرُ لَازِمٌ لِلْعَقْدِ) يعني أن العقد يقتضي المهر بشرط التسمية الصحيحة أو الدخول (لَا) أنه (شَرْطٌ) في صحته (وَإِنَّمَا يُمْهَرُ مَالٌ أَوْ مَنْفَعَةٌ فِي حُكْمِهِ) أي في حكم المال كخدمة عبد أو سكنى دارٍ معلومة (وَلَوْ) كانت المنفعة التي جعلها مهراً (عِتْقَهَا) ويقول قد جعلتُ عتقَكِ مهرَكِ وتقبل فيصح، ولا بد أن يكون المال أو المنفعة (مِمَّا يُسَاوِيَ عَشْرَ قِفَالٍ خَالِصَةٍ) يعني عشرة دراهم من الفضة الخالصة وهي أقل المهر وتأتي بالفرنسية ريالاً إلا ربعاً وثلاث بقش تجاريّاً (لَا دُونَهَا) أي دون عشرة دراهم (فَفَاسِدَةٌ) أي فتسميةٌ فاسدةٌ (فَتُكَمَّلُ عَشْراً) أي عشر قفال حيث رضيت وإلا فيكمل مهر المثل (وَتُنَصَّفُ) بعد التكميل فيلزم خمسةٌ لو طلّقَ قبل الدخول أو نحو ذلك (كَمَا سَيَأْتِي) تفصيل ذلك في الفصل الذي بعد هذا.

(وَلَهَا فِيهِ كُلُّ تَصَرُّفٍ) فيجوز للمرأة بيعُ مهرها وهبتُه والوصية به ونحو ذلك في التسمية الصحيحة والعقد الصحيح (وَلَوْ) تصرفت فيه (قَبْلَ الْقَبْضِ وَ) قبل (الدُّخُولِ) لكن هذا حيث يكون معيناً وكان مما يتعين (وَ) يصح منها (الْإِبْرَاءُ) لزوجها (مِنَ) المهر (الْمُسَمَّى مُطْلَقاً) أي قبل

الدخول وبعده (وَ) يصح الإبراء (مِنْ غَيْرِهِ) أي من غير المسمى (بَعْدَ الدُّخُولِ) لا قبله فلا يصح (ثُمَّ إِنْ طَلَّقَ) هذه الزوجة (قَبْلَهُ) أي قبل الدخول وقد أبرأتْ (لَزِمَهَا) للزوج (مِثْلُ نِصْفِ الْمُسَمَّى) لأن الإبراء كالقبض فكأنها قبضته ثم استهلكته فتغرم له قيمة نصفه (وَنَحْوُ ذَلِكَ) أي نحو الإبراء وهو الاستهلاك للمهر المسمى كأن تعتق العبد الذي سماه مهراً أو نحو ذلك فيلزمها نصف قيمته (وَفِي رَدِّهِ) أي المهر المعين (بِالرُّؤْيَةِ وَالْعَيْبِ الْيَسِيرِ) وهو ما ينقص القيمة وسائرِ الخيارات (خِلَافٌ) بين العلماء، المختار للمذهب أن لها ردّهُ بخيار الرؤية وتلزم قيمة المسمى وفي خيار الشرط ترجع إلى مهر المثل وفي العيب لها رده بالفاحش واليسير وترجع إلى قيمته غيرَ معيبٍ يوم العقد (وَإِذَا تَعَذَّرَ) تسليمُ المهر الذي قد سُمِّي نحو أن يجعل مهرها سكنى دار فخربت (أَوِ اسْتُحِقَّ) للغير بالبينةِ والحكم (فَقِيمَتُهُ) يوم العقد هي اللازمة (مَنْفَعَةً كَانَ) المتعذر أو المستَحَقّ (أَوْ عَيْناً) نحو أن يسمي لها حصاناً فمات قبل التسليم فاللازم قيمته.

(فَصْلٌ):

(وَمَنْ سَمَّى مَهْراً تَسْمِيَةً صَحِيحَةً) وذلك بأن يسمي شيئاً يصح لهما أن يملكاه ويتصرفا فيه أو منفعة داره أو نحو ذلك مدةً معلومةً مما يساوي عشرة دراهم (أَوْ فِي حُكْمِهَا) نحو أن يسمي مالاً أو منفعة يصح أن يملكها في حال لكن ليس له التصرف فيهما بعينهما في الحال كالوقف والمكاتب وملك الغير فتستحق المرأة قيمة هذه الأشياء، فمن سمى تسمية صحيحة أو في حكمها (لَزِمَهُ) ذلك المسمى (كَامِلاً) إن كان باقياً أو قيمتُه للتعذرِ كما تقدم بأحد أمورٍ: (بِمَوْتِهِمَا) أي الزوج والزوجة (أَوْ موت (أَحَدِهِمَا بِأَيِّ سَبَبٍ) سواء كان بأمر سماوي أو بجنايةٍ أو نحو ذلك (وَبِدُخُولٍ) أي بوطء وأقله ما يوجب الغسل في الثيب وما يذهب البكارة في البكر (أَوْ خَلْوَةٍ) صحيحة في نكاح صحيح (إِلَّا) أن يخلو بها (مَعَ مَانِعٍ) من الوطء (شَرْعِيٍّ كَمَسْجِدٍ) تحصل الخلوة فيه فإنها فاسدة أو وهي حائض أو أحدهما صائم ونحو ذلك (أَوْ) مانعٍ (عَقْلِيٍّ) نحو أن تكون مريضةً أو صغيرة لا تصلح له وكذا الجذام والبرص لكن لا تفسد الخلوة بالمانع العقلي والشرعي إلا إذا كان حاصلاً (فِيهِمَا) نحو أن يكونا مريضين معاً أو صائمين أو نحو ذلك (أَوْ فِيهَا) وحدها (مُطْلَقاً) أي سواءً كان مما يرجى

زواله كالمرض والصغر أم مما لا يرجى زواله كالجذام ونحوه (أَوْ فِيهِ) وحده وكان مما (يَزُولُ) في العادة كالمرض والصغر فإن ذلك كله يمنع من صحة الخلوة وأما إذا كان مما لا يزول وهو في الزوج كالجذام ونحوه فإن خلوته صحيحة توجب كمال المهر (وَ) يلزم (نِصْفُهُ فَقَطْ) أي نصف المسمى (بِطَلَاقٍ أَوْ) أمر (فَاسِخٍ) إن حصل الطلاق والفسخ (قَبْلَ ذَلِكَ) أي قبل الدخول والخلوة الصحيحة وكان الأمر الفاسخ (مِنْ جِهَتِهِ فَقَطْ) أي الزوج نحو أن يرتد عن الإسلام (لَا) إذا حصل الفسخ (مِنْ جِهَتِهِمَا) معاً نحو أن يرتدا إلى ملتين مختلفتين (أَوْ) حصل من (جِهَتِهَا) أي الزوجة (فَقَطْ حَقِيقَةً) نحو أن ترتد أو تفسخَ زوجَها بعيب (أَوْ حُكْماً) نحو أن يشتري أحدهما الآخر أو يفسخها بعيب فيها (فَلَا شَيْءَ) لها من المهر في هذه الصور كلها.

(وَمَنْ لَمْ يُسَمِّ) لزوجته مهراً رأساً (أَوْ سَمَّى تَسْمِيَةً بَاطِلَةً) كأن يسمي للمسلمة خمراً أو خنزيراً أو نحو ذلك (لَزِمَهُ بِالْوَطْءِ فَقَطْ) ولو في الدبر لا بالخلوة الصحيحة (مَهْرُ مِثْلِهَا) إن لم تكن قد تزوجت (فِي صِفَاتِهَا) يوم العقد وهي النسب والمنصب والجمال والعقل والدين ونحو ذلك ويرجع في ذلك إلى قرائبها (مِنْ قِبَلِ أَبِيهَا) فتعطى مثل مهر أخواتها أو بنات أخوتها ثم عماتها ..الخ (ثُمَّ) إذا لم يَكُنَّ؛ فَمِنْ قِبَلِ (أُمِّهَا) فتعطى مهر أمها ثم أختها لأمها ثم خالاتها (ثُمَّ) يرجع إلى مهر مثلها في صفاتها من نساء (بَلَدِهَا وَ) مهر المثل (لِلْأَمَةِ عُشْرُ قِيمَتِهَا) يوم الدخول ولو كانت بكراً (وَ) يلزم (بِالطَّلَاقِ) قبل الدخول إذا لم يُسَمِّ أو سمى تسمية باطلة (الْمُتْعَةُ) وهي كسوة مثلها من مثله (وَلَا شَيْءَ) لمن لم يسم لها أو سمى لها تسميةً باطلةً (بِالْمَوْتِ) قبل الدخول (إِلَّا الْمِيرَاثَ) ونفقة العدة وكسوتها ولا تستحق مهراً ولا متعة (وَلَا) تستحق (بِالْفَسْخِ) شيئاً (مُطْلَقاً) أي لا مهر لها ولا متعةَ ولا ميراث إذا مات بعد الفسخ.

(فَصْلٌ):

(وَتَسْتَحِقُّ) المرأة (كُلَّ مَا ذُكِرَ فِي الْعَقْدِ) ولو زيادة على المهر (وَلَوْ) كانت الزيادة مذكورة (لِغَيْرِهَا) نحو أن يقول الولي زوجتك بألف درهم لها وزيادة مائة لي فإنها تستحق المائة لا وليها (أَوْ)

ذُكر (**بَعْدَهُ**) أي بعد العقد (**لَهَا**) أي للمرأة أو أُطلق فإنها تستحقه لا إذا ذُكر لغيرها فهو لمن ذُكِر له من ولي أو غيره ما لم يكن رشوةً فيحرم (**وَيَكْفِي فِي الْمِرَازِ**) وهي الأرض التي يزرع فيها الأُرُزُّ أو غيرها من الأرضين إذا جعلت مهراً (**ذِكْرُ الْقَدْرِ وَالنَّاحِيَةِ**) نحو عشرة أذرع من أملاكي في ناحية كذا (**وَ**) يكفي (**فِي غَيْرِهَا**) أي غير الأرض من الثياب والحيوان ونحو ذلك (**الْجِنْسُ**) أو النوع (**فَيَلْزَمُ الْوَسَطُ**) من ذكر الجنس.

(**وَمَا سُمِّيَ بِتَخْيِيرٍ**) كهذا أو هذا ولم يجعل فيه خيارٌ مؤقت لأحد الزوجين (**تَعَيَّنَ**) للدخول (**الْأَقْرَبُ**) منهما (**إِلَى مَهْرِ الْمِثْلِ**) وإن نقص إذ قد رضيت به (**غَالِباً**) احترازاً من أن تكون قيمة أحد الشيئين فوق مهر المثل والآخر دونه فإنها تأخذ الأقل وتُوَفَّى إلى مهر المثل إذا كانت مكلفة (**وَ**) ما سُمِّي (**بِجَمْعٍ**) نحو تزوجتها على هذا الجمل وهذا الجمل (**تَعَيَّنَ**) ما سمي جميعاً (**وَإِنْ تَعَدَّى مَهْرَ الْمِثْلِ**) فتستحقه جميعاً (**وَ**) يصح (**مِنْ مَرِيضٍ**) أن يتزوج بزائد على مهر المثل إن (**لَمْ يَتَمَكَّنْ بِدُونِه**) فإن تمكن بدون ذلك الزائد لم يجزْ له الزيادة إلا من الثلث (**فَإِنْ بَطَلَ**) المسمَّى نحو أن يُمْهِرَها عبداً فانكشف حرّاً (**أَوْ بَعْضُهُ وَلَوْ**) كان ذلك البعض الذي بطل (**غَرَضاً**) نحو أن يتزوجها على عبدٍ وعلى طلاق فلانة فلم يطلقها (**وُفِّيَتْ مَهْرَ الْمِثْلِ**) إن نقصت عنه قيمة العبد في المثال السابق (**كَصَغِيرَةٍ**) أو مجنونة (**سَمَّى لَهَا غَيْرُ أَبِيهَا دُونَهُ**) أي دون مهر المثل فإنها توفى مهر المثل (**أَوْ كَبِيرَةٍ**) سمى لها وليها دون مهر المثل (**بِدُونِ رِضَاهَا**) أي لم ترض بالتسمية (**وَلَوْ**) كان (**أَبُوهَا**) هو المسمي لها فإنها تُوَفَّى مهر المثل (**أَوْ**) زوجها وليها (**بِدُونِ مَا رَضِيَتْ بِهِ**) من المهر ولو يسيراً فإنها توفى مهر المثل (**أَوْ**) نقص وليها (**لِغَيْرِ مَنْ أَذِنَتْ لَهُ بِالنَّقْصِ لَهُ**) نحو أن تأذن بالنقص لزيد فنقص لعمر فإنها تستحق أن يوفيها مهر المثل وإنما تستحق أن توفى مهر المثل (**مَعَ الْوَطْءِ فِي الْكُلِّ**) من المسائل الست من قوله ﵇: فإن بطل أو بعضه إلى هنا (**قِيلَ**) صاحب البيان عن كتاب التخريجات (**وَالنِّكَاحُ فِيهَا**) أي في هذه المسائل الأربع من قوله كصغيرة إلى هنا (**مَوْقُوفٌ لَا يَنْفُذُ إِلَّا بِإِجَازَةِ الْعَقْدِ**) ولو قد حصل الإذن بالعقد من قبل لكنه لما خالف في المهر انقلب فضولياً وعقد الفضولي لا ينفذ إلا بالإجازة، والمذهب أن النكاح قد نفذ ويبقى المهر موقوفاً على إجازتها وإلا وفيت مهر المثل وعلى

كلام القيل لا ينفذ إلا بالإجازة (**غَيْرَ مَشْرُوطٍ بِكَوْنِ الْمَهْرِ كَذَا**) فإذا قالت أجزتُ العقد بشرط أن يكون المهر كذا فلا ينفذ العقد بإجازتها إلا إذا كان ذلك المسمى مثل ما ذَكَرَتْ ولو فوق مهر المثل فإن كان مخالفاً لم ينفذ بهذه الإجازة (**وَكَالشَّرْطِ**) قول المعقود لهم من ابنٍ أو ابنةٍ (**أَجَزْنَا الْعَقْدَ لَا الْمَهْرَ**) أي يجري قولهما هذا مجرى الشرط فلا ينفذ العقد بهذه الإجازة بل يُعرض ما يرسمانه من المهر فإن رضي به الآخر نفذ وإلا بقي موقوفاً على الإجازة (**وَكَالْإِجَازَةِ التَّمْكِينُ**) يعني تمكين الزوجةِ الزوجَ من نفسها للوطء أو أي مقدماته (**بَعْدَ الْعِلْمِ**) بالعقد والتسمية يجري مجرى الإجازة للعقد والمهرِ معاً.

(فَصْلٌ):

(**وَلَهَا**) أي الزوجة المكلفة (**الِامْتِنَاعُ**) عن الزوج من الوطء ومقدماته ولا إثم عليها ولا تعدُّ ناشزةً إذا كان الامتناع (**قَبْلَ الدُّخُولِ بِرِضَاءِ الْكَبِيرَةِ**) فأما بعد الدخول برضاها فليس لها الامتناع (**وَ**) يجوز قبل الدخول برضاء (**وَلِيِّ مَالِ الصَّغِيرَةِ**) والمجنونة فأما بعد الدخول برضاه فليس للولي أن يمنعها منه حتى يسمي مهراً لأنه قد لزم بالدخول مهر المثل، فأما قبل الدخول برضاهما فيجوز الامتناع (**حَتَّى يُسَمِّيَ**) لها مهراً إلى قدر مهر المثل (**ثُمَّ**) إذا سمى جاز لها الامتناع (**حَتَّى يُعَيِّنَ**) لها ذلك المسمى مالاً مخصوصاً من غير النقدين (**ثُمَّ**) إذا عينه جاز لها الامتناع (**حَتَّى يُسَلِّمَ**) ذلك المعين (**مَا لَمْ يُؤَجِّلِ**) المهر مدة معلومة لفظاً أو عرفاً فلا يلزمه التسليم (**وَمَا سَمَّاهُ**) الزوج أو عينه (**ضَمِنَهُ**) ولو تلف بآفةٍ سماويةٍ (**وَنَاقِصَهُ**) عيناً أو صفة ولا يزال في ضمانه (**حَتَّى يُسَلِّمَ**) للمرأة أو يخلي تخليةً صحيحةً (**لَا الزِّيَادَةَ**) الحاصلة في المهر فلا يضمنها إذا تلفت أو نقصت (**إِلَّا بِجِنَايَتِهِ أَوْ تَغَلُّبِهِ**) عليها وهي تطالبه بالتسليم فتلفت تلك الزيادة كالولد ونحوه فيضمن الزيادة (**فَإِنْ وَطِئَ قَبْلَهُ**) أي قبل التسليم الأمةَ (**الْمُصَدَّقَةَ**) أي التي جعلها صداقاً لزوجته وكان وطؤه لها (**جَهْلاً**) منهما بتحريم ذلك (**لَزِمَهُ مَهْرُهَا**) أي مهر الأمة المصدقة وهو عشر قيمتها (**وَلَا حَدَّ**) عليه لشبهةِ الجهل (**وَلَا نَسَبَ**) للولد إن عَلِقت منه في هذا الوطء (**وَلَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ**) لهذا الذي وطئها لعدم لحوق الولد به (**وَتُخَيَّرُ**) الزوجة (**بَيْنَ**) هذه الثلاثة الأمور (**عَيْنَيْهِمَا**) أي لها أن تأخذ الأمة وولدَها وعقرها (**وَقِيمَتِهِمَا وَمَهْرِ الْمِثْلِ**) فأي هذه الأمور اختارت ثبت لها (**ثُمَّ إِنْ طَلَّقَ**) الزوج هذه المرأة (**قَبْلَ الدُّخُولِ**) بها وقبل

الخلوة الصحيحة وقد اختارت الأمة وولدها وعقرها (عَادَتْ لَهُ أَنْصَافُهَا) أي أنصاف الأمة وولدها وعقرها (فَيَعْتَقُ الْوَلَدُ) بملك الزوج لنصفه بالطلاق (وَيَسْعَى) الولد (بِنِصْفِ قِيمَتِهِ) يوم العتق (لَهَا) أي للزوجة.

(فَصْلٌ):

(وَلَا شَيْءَ فِي إِفْضَاءِ الزَّوْجَةِ) ما لم يقصد فيضمن، وهو أن يفتق بين موضع الجماع والبول أو بين السبيلين فلا يلزم فيه الأرش، بشرط أن تكون الزوجة (صَالِحَةً) لمثله لا صغيرة غير صالحة لمثله فيلزمه الأرش وأن يكون الإفضاء (بِالْمُعْتَادِ) فعلاً وآلة (لَا بِغَيْرِهِ) أي بغير المعتاد من عود أو إصبع فيلزمه الأرش (أَوْ) أفضى (غَيْرَهَا) أي غير زوجته في حال كونها (كَارِهَةً) للفعل من أوله (فَكُلُّ الدِّيَةِ) يعني فيلزمه كل الدية في هاتين الصورتين المتقدمتين (إِنَّ سَلِسَ الْبَوْلُ) أو الغائط مستمراً أو كان استمرارُه أكثرَ من انقطاعه (وَإِلَّا) يقع سلس البول (فَثُلُثُهَا) أي فثلث الدية لأنها جائفة وتلزم الدية أو ثلثها (مَعَ الْمَهْرِ لَهَا) أي للزوجة (وَلِلْمَغْلُوطِ بِهَا) في زفاف أو غيره (وَنَحْوِهِمَا) المتزوجة في العدة ظانَّةً أنها قد انقضت (وَ) يجب (نِصْفُهُ) أي نصف المهر (لِغَيْرِهِمَا) أي لغير الزوجة وغير المغلوط بها وهي من يلزمه الحد بوطئها فيلزمه لها نصف المهر مع الأرش الكامل الذي تقدم إن أفضاها وكانت (مُكْرَهَةً) وأما المطاوعة فلا مهر لها ولا أرش وبشرط أن تكون (بِكْراً) فأما الثيب فلا تستحق إلا الأرش فقط، وأن يكون ذلك (بِالْمُعْتَادِ) وهو الإحليل (وَبِغَيْرِهِ) أي بغير المعتاد (كُلُّهُ) أي كل المهر مع الأرش ولا يلزمه الحد.

(فَصْلٌ) في عيوب النكاح

(وَيَتَرَادَّانِ) أي يثبت للسليم من الزوجين الفسخ بأي العيوب في الآخر (عَلَى التَّرَاخِي) لا على الفور فله الفسخ متى شاء ما لم تحدث منه قرينة رضاء (بِالتَّرَاضِي) بين الزوجين (وَإِلَّا) يقع بينهما تراض على الفسخ (فَبِالْحَاكِمِ) ويكون الفسخ بالتراضي أو الحاكم (قَبْلَ الرِّضَى) بالعيب بلفظٍ أو فعلٍ يقتضي الرضى ويكون الفسخ بأحد العيوب الآتية: (بِالْجُنُونِ وَالْجُذَامِ وَالْبَرَصِ) اللذَيْنِ تعاف

معهما العشرة (وَإِنْ عَمَّهُمَا) العيب متفقاً أو مختلفاً فلا يمنع من الفسخ (وَبِالرِّقِّ) إن لم يعلم الحر منهما بذلك قبل العقد (وَعَدَمِ الْكَفَاءَةِ) نحو أن ينكشف أن أحدهما غير كفوٍ للآخر في دينه أو نسبه فيجوز له أن يفسخه إن لم يكن له علم بذلك، وهذه العيوب تعمُّ الزوجين.

(وَيَرُدُّهَا) الزوج (بِالْقَرْنِ) وهو انسداد الفرج بعظم (وَالرَّتَقِ) انسداده باللحم (وَالْعَفَلِ) وهو شيء يخرج من قُبُل النِّساء كالأُدَرة في الرجال (وَتَرُدُّهُ) الزوجة (بِالْجَبِّ) وهو قطع جميع الذكر مع بقاء الأنثيين (وَالْخَصِي) وهي رضُّ الخصيتين مع بقاء الذكر (وَالسَّلِّ) للبيضتين مع بقاء الذكر، فيثبت الخيار بهذه العيوب (وَإِنْ حَدَثَتْ بَعْدَ الْعَقْدِ) ولم تكن ثابتةً من قبله (لَا) إذا حدث شيء منها (بَعْدَ الدُّخُولِ) فإنه لا خيار بذلك نحو أن يحدث بالمرأة عفل أو في الرجل خصي (إِلَّا الثَّلَاثَةَ الْأُوَلَ) وهي الجنون والبرص والجذام فإنها إذا حدثت بعد الدخول جاز الفسخ بها.

(وَلَا يُرْجَعُ بِالْمَهْرِ) الذي دُفِعَ للمعيبة (إِلَّا عَلَى وَلِيٍّ مُدَلِّسٍ فَقَطْ) لا على المرأة ولا على الأجنبي وإن دلَّس، وتدليس الولي بأن ينطق بأنها غير معيبة أو يُسأل فيسكت مع العلم في الطرفين، نعم قال (م بِاللهِ) وزيد بن علي والصادق والباقر والنفس الزكية والناصر وأحمد بن عيسى وأبو عبد الله الداعي عليهم السلام: (وَيُفْسَخُ الْعِنِّينُ) وهو من تعذر عليه الجماع لضعف في إحليله، وذهب القاسم والهادي وابناه وأبو العباس وأبو طالب عليهم السلام إلى أنه لا يفسخ وهو المذهب، قال الإمام المؤيد بالله ولا يفسخ إلا (بَعْدَ إِمْهَالِهِ سَنَةً شَمْسِيَّةً غَيْرَ أَيَّامِ الْعُذْرِ) بمعنى أنه إذا عرض له في السنة ما يمنع الوطء من الأعذار لم تحتسب تلك الأيام بل يمهل مثل تلك المدة في الفصول الأربعة.

(فَصْلٌ) في ذكر الكفاءة وأحكامها

(وَالْكَفَاءَةُ فِي الدِّينِ تَرْكُ الْجِهَارِ بِالْفِسْقِ) حال العقد فأما لو لم يكن مجاهراً أو كان فسقه خفيّاً لم يخرج بذلك عن الكفاءة (وَيَلْحَقُ) الولد (الصَّغِيرُ بِأَبِيهِ فِيهِ) أي في الدين وكذا في الحرفة يعني يحكم له بحكم أبيه إن كان فاسقاً فبالفسق وإن كان مؤمناً فبالإيمان (وَ) الكفاءة (فِي النَّسَبِ مَعْرُوفٌ) فالعجم أكِفَّاءُ لبعضهم البعض وليسوا أكفاء للعرب والعرب أكفاء بعضها لبعض إلا لقريش وهكذا

(وَتُغْتَفَرُ) الكفاءة (بِرِضَاءِ الْأَعْلَى) من الزوجين كالقرشي بدونه (وَ) رضاء (الْوَلِيِّ) يعني ولي المرأة حيث رضيت بغير الكفو نحو فاطمية رضيت هي ووليها بغير فاطمي فإنه يحل على المذهب و (قِيلَ) الإمام المنصور بالله والإمام المهدي علي بن محمد وولده صلاح والجلال وغيرهم (إِلَّا الْفَاطِمِيَّةَ) فإنه لا يحل نكاحها من غير فاطميٍّ ولو رضيت ورضي الولي، والمذهب ما تقدم (وَيَجِبُ) على الزوج (تَطْلِيقُ مَنْ فَسَقَتْ بِالزِّنَى فَقَطْ) مع تيقنه بذلك (مَا لَمْ تَتُبْ) فإذا تابت لم يجب عليه تطليقها، وكذا إذا فسقت بغير الزنى.

(فَصْلٌ) في النكاح الباطل والفاسد

(وَبَاطِلُهُ مَا لَمْ يَصِحَّ إِجْمَاعاً) كالنكاح قبل انقضاء العدة المجمع عليها (أَوْ) لا يصح (فِي مَذْهَبِهِمَا) أي مذهب الزوجين (أَوْ) في مذهب (أَحَدِهِمَا) فيدخل فيه (عَالِماً) بأنه خلاف مذهبه، كأن يكون مذهبهما اشتراط الولي أو مذهب أحدهما فينكحها بدون وليٍّ وهما عالمان أن مذهبهما خلافه، أو من مذهبه التحريم عالماً بذلك فإنه يكون باطلاً (وَيَلْزَمُ فِيهِ بِالْوَطْءِ فَقَطْ مَعَ الْجَهْلِ) بالبطلان (الْأَقَلُّ مِنَ الْمُسَمَّى وَمَهْرِ الْمِثْلِ) فأيهما كان أقلَّ استحقَّتْهُ (وَيَلْحَقُ النَّسَبُ بَالْجَاهِلِ) لبطلان العقد (وَإِنْ عَلِمَتِ) المرأة بأنه باطل (وَلَا حَدَّ عَلَيْهِ) لأجل الجهل (وَلَا مَهْرَ) عليه لها لوجوب الحد عليها.

(وَفَاسِدُهُ) أي النكاح (مَا خَالَفَ مَذْهَبَهُمَا أَوْ) مذهب (أَحَدِهِمَا) في حال كونهما (جَاهِلَيْنِ) بالتحريم حال العقد (وَلَمْ يَخْرِقِ الْإِجْمَاعَ) كأن يعقد عليها من دون إشهادٍ جاهلين بالتحريم ومذهبهما وجوبه (وَهُوَ) أي الفاسد (كَالصَّحِيحِ) في جميع أحكامه (إِلَّا) في هذه السبعة الأحكام فإنه يخالفه فيها: (فِي الْإِحْلَالِ) فإنَّ من نكحت نكاحاً فاسداً لا تحل للزوج الأول الذي طلقها ثلاثاً فبانت منه (وَالْإِحْدَادِ) فإنه لا إحداد عليها في العدة عن موت زوجها بالنكاح الفاسد (وَالْإِحْصَانِ) فإنهما لا يصيران محصَنين في الفاسد (وَاللِّعَانِ) فإنه لا لعان بين زوجين بعقدٍ فاسدٍ (وَالْخَلْوَةِ) فلا توجب المهر (وَالْفَسْخِ) فإن النكاح الفاسد مُعَرَّضٌ للفسخ بالتراضي أو بحكم الحاكم (وَالْمَهْرِ) فإن المهر بالدخول فقط في الفاسد هو الأقل من المسمى ومهر المثل.

(فَصْلٌ) في معاشرة الأزواج

(وَمَا عَلَيْهَا) أي الزوجة (إِلَّا تَمْكِينُ الْوَطْءِ) ولزوم قعر بيته، وإنما يجب عليها تمكين الزوج من وطئها حيث تكون (صَالِحَةً) لمثله للوطء أو الاستمتاع ولو صغيرة و (خَالِيَةً) عن المانع الشرعي أو العقلي (حَيْثُ يَشَاءُ) الزوج في أيِّ موضعٍ يليق بها ولو في بلد غير بلدها ما لم يقصد مضاررتها، وبشرط أن يطلب منها تمكين الوطء (فِي الْقُبُلِ وَلَوْ) طلب أن يطأها في القبل (مِنْ دُبُرٍ) وجب عليها تمكينه، فأما لو طلب الوطء في الدبر فلا يجوز لها تمكينُه وتدافعه ولو بالقتل إن لم يندفع بدونه (وَيُكْرَهُ الْكَلَامُ حَالَهُ) أي حال الجماع كراهةَ تنزيهٍ إلا ما لا يمكن تحسين العشرة إلا به (وَ) يكره (التَّعَرِّي) حاله بمعنى أن لا يكون عليهما ثوبٌ إطلاقاً (وَ) يكره للرجل (نَظَرُ بَاطِنِ الْفَرْجِ) من زوجته وأما ظاهره فلا كراهة.

(وَعَلَيْهِ مُؤَنُ التَّسْلِيمِ) من كراءٍ وغيره إذا كانت نازحةً عنه (وَ) عليه أيضاً (التَّسْوِيَةُ بَيْنَ الزَّوْجَاتِ) إماءً أو حرائر فيما سيأتي (غَالِباً) احترازاً من الطفلة التي لا تشتهي ولا تعقل الإيواء، فيسوِّي بين زوجاته (فِي الْإِنْفَاقِ الْوَاجِبِ) من الكسوة والنفقة جودةً ورداءةً (وَ) يجب عليه العدل (فِي اللَّيَالِي وَالْقَيْلُولَةِ) يعني في المبيت والاستراحةِ نصفَ النهار وكذا بقية النهار إذا كانت حرفته ليلاً، وإنما يجب عليه المساواة بينهن (فِي الْمِيلِ) فمن كانت خارجة من الميل لم يلزم القسمُ لها (وَ) إذا كان له زوجتان حرةٌ وأمةٌ فعليه (لِلْأَمَةِ نِصْفُ مَا لِلْحُرَّةِ) في المبيت والليالي (وَيُؤْثِرُ[1]) الزوجة (الْجَدِيدَةَ) في الليالي والقيلولة (الثَّيِّبَ بِثَلَاثٍ وَالْبِكْرَ بِسَبْعٍ) أي بسبع ليالٍ متوالية، وإنما تؤثر الجديدة بهذا (إِنْ لَمْ يَتَعَدَّهَا) أي إن لم يزد على الثلاثِ أو السبعِ ليلةً (بِرِضَاهَا) أي بطلبها للزيادة، وأما إذا كان بطلبها فيبطل حقها من الإيثار فيقضي الأخرى كل الليالي التي باتها عند الجديدة (وَإِلَيْهِ) أي الزوج (كَيْفِيَّةُ الْقَسْمِ) والتعيين في الابتداء، فإن شاء يومين يومين أو أربعاً أربعاً (إِلَى السَّبْعِ ثُمَّ) إذا أراد الزيادة على التسبيع لم يجز له إلا (بِإِذْنِهِنَّ) فإن رضين بذلك جاز (وَ) إذا وقف مع بعض نسائه أكثر من الأخرى فإنه (يَجِبُ) عليه (قَضَاءُ مَا فَاتَ) على الفور وإن لم تطالبه (وَيَجُوزُ) للمرأة (هِبَةُ

(١) في (أ): وَتُؤثَرُ، ولعل الصواب ما أثبتناه من (ب).

(النَّوْبَةِ) لمن شاءت من ضرائرها (وَالرُّجُوعُ) في هبتها لنوبتها (وَ) يجوز للرجل (السَّفَرُ بِمَنْ شَاءَ) من زوجاته (وَ) له (الْعَزْلُ عَنِ الْحُرَّةِ) من زوجاته (بِرِضَاهَا) فإن كرهت العزل لم يجز له (وَ) يجوز له العزل (عَنِ الأَمَةِ) من زوجاته ومملوكاته (مُطْلَقاً) أي سواءً رضيت أم كرهت.

(وَمَنْ[1] وَطِئَ) زوجته أو أمته حيث كان لها ولدٌ حرٌّ (فَجَوَّزَ الْحَمْلَ) أي فجوز أنها قد حملت من ذلك الوطء (ثُمَّ مَاتَ رَبِيبُهُ) أي ولد زوجته هذه من غيره وكان لهذا الربيب مالٌ أو ديةٌ (وَلَا مُسْقِطَ لِلْإِخْوَةِ لِأُمٍّ) من ورثة هذا الميت كالأب والجد والولد وولد الابن (أَوْ لَا حَاجِبَ لَهَا) أي للأُمِّ من الثلث إلى السدس من ورثته كالولد وولد الابن والاثنين من الأخوة، فمتى كملت هذه الشروط (كَفَّ) الزوج عن جماعها وجوباً (حَتَّى يَبِينَ[2]) هل بها حمل أو لا فمتى بان أحد الأمرين جاز جماعها، وبيان الحمل إما بحركته في البطن أو بتعاظم البطن مع انقطاع الحيض أو أي أمارة تدل على وجوده مما هي مشهورةٌ الآن، وكل هذا من أجل ميراث هذا الحمل أو حجب الأم أو عدم ذلك، والله أعلم.

(فَصْلٌ):

(وَيَرْتَفِعُ النِّكَاحُ) بين الزوجين بأحد أمورٍ أربعةٍ: (بِتَجَدُّدِ اخْتِلَافِ الْمِلَّتَيْنِ) بينهما كأن يرتد أحدهما أو يتهود ويتنصر الآخر أو نحو ذلك (فَإِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا) إما الزوج أو الزوجة (فَمَعَ مُضِيِّ عِدَّةِ الْحَرْبِيَّةِ) أي فهي تبين باختلاف الملة مع مضي عدتها الحقيقية كعدة الطلاق الرجعي إن كانت (مَدْخُولَةً) وأما إذا لم تكن مدخولة فبمجرد إسلامه أو إسلامها (وَ) مع مضي مثل العدة في حق (الذِّمِّيَّةِ مُطْلَقاً) أي سواءً كانت مدخولةً أم غير مدخولةٍ (أَوْ) تقع البينونة بينهما إن أسلم أحدهما بـ (عَرْضِ الْإِسْلَامِ) على الذي لم يسلم فامتنع ولو لم تمض العدة (فِي) الوجه (الثَّانِي) وهو

---

(١) هذه المسألة تسمى أم الفصول السبعة؛ لأن الأمير علي بن الحسين عقد لها مع فروعها في اللمع فصولاً سبعة، وهنا يجدر التنبيه لطلبة العلم بالاهتمام بهذا الكتاب العظيم درساً وتدريساً وحفظاً؛ إذْ جَمَعَ لهم الفصولَ العديدةَ في سطرٍ أو سطرينِ فللَّهِ در منشئه ﴿ذَٰلِكَ فَضۡلُ ٱللَّهِ يُؤۡتِيهِ مَن يَشَآءُۚ وَٱللَّهُ ذُو ٱلۡفَضۡلِ ٱلۡعَظِيمِ﴾ [الجمعة:٤][الحديد:٢١] تمت معلقاً.

(٢) في (ب): حَتَّى يَتَبَيَّنَ.

حيث هما ذميان بخلاف الأول. نعم وإن كان زوجُ الذمية صغيراً لم تقع البينونة بمضي ـ مثل العدة (فَيُنْتَظَرُ بُلُوغُ الزَّوْجِ) فإذا بلغ بانت منه بعرض الإسلام عليه أو بمضي ـ مثل العدة إن لم يعرض الإسلام عليه (وَتَسْتَأْنِفُ) الذمية (الْمَدْخُولَةُ) العدَّةَ ولا تبني على ما قد مضى من العدة قبل بلوغه أو بعده بل تستقبل العدة من يوم العرض فامتنع (وَبِتَجَدُّدِ الرِّقِّ عَلَيْهِمَا) نحو أن يكونا كافرين في دار حرب فيسبيهما المسلمون فإنهما يُمَلكان وينفسخ النكاح بينهما (أَوْ) بتجدد الرق (عَلَى أَحَدِهِمَا) نحو أن تسبى الزوجة أو الزوج وحده (وَبِمِلْكِ أَحَدِهِمَا الْآخَرَ أَوْ بَعْضَهُ) نحو أن تكون هي حرةً وهو عبداً فتشتريه أو ترثه أو نحو ذلك، فيرتفع النكاح بينهما إذا كان الملك (نَافِذاً) كالبيع بغير خيار والإرث مع عدم الاستغراق، فأما لو لم ينفذ لم ينفسخ النكاح حتى ينفذ (وَبِرَضَاعٍ) طَرَأَ بعد الزوجية (صَيَّرَهَا مُحَرَّماً) عليه نحو أن ترضعَ زوجَها الصغيرَ أو تُرضع زوجتُه الكبيرةُ زوجتَه الصغيرةَ فيرتفع النكاح بذلك.

(فَصْلٌ) في أحكام نكاح الذكور من المماليك

(وَيَصِحُّ نِكَاحُ الْعَبْدِ وَلَوْ) نكح (أَرْبَعَ[1] حَرَائِرَ) فهذا جائز عندنا، لكن لا ينفذ نكاحه إلا بأحد أمورٍ أربعةٍ: (بِإِذْنِ مَالِكِهِ الْمُرْشِدِ) أي البالغ العاقل، فإن لم يأذن له لم يصح نكاحه (وَمُطْلَقُهُ) أي مطلق الإذن يكون متناولاً (لِلصَّحِيحِ) من العقود، والعبرة بمذهب العبد (وَ) لزوجةٍ (وَاحِدَةٍ فَقَطْ) فإن تزوج الثانية كان موقوفاً (وَبِإِجَازَتِهِ) أي المالك بشرط أن يُجيز في حال كونه (مُسْتَمِرَّ الْمِلْكِ) فلو تخلل بين العقد والإجازة خروجُه عن ملكه لم تصح إجازته ولو بعد رجوعه إلى ملكه (وَمِنْهَا) أي ومن الإجازة (السُّكُوتُ) من السيد مع علمه بالعقد وأن السكوت إجازة؛ وإلا لم يكن إجازة (وَ) من الإجازة أن يقول له السيد ولو جاهلاً (طَلِّقْ، وَبِعِتْقِهِ قَبْلَهَا) أي قبل الإجازة يعني لو تزوج العبد بغير إذن مولاه ولم يعلم بالعقد حتى أعتقه فإنه ينفذ نكاحه (وَبِعَقْدِهِ لَهُ) أي بعقد السيد للعبد (وَلَوْ) كان العبد (كَارِهاً) وكذا لو أكرهه على أن يتولى العقد

(١) في (ب): وَلَوْ أَرْبعاً، ولعل الأولى ما أثبتناه من (أ).

(وَمَا لَزِمَهُ) للزوجة من مهرٍ ونفقةٍ وغيرهما (فَعَلَى سَيِّدِهِ إِلَّا تَدْلِيسَهُ) نحو أن يدعي أنه مأذونٌ بالنكاح وليس بمأذونٍ فتزوج، فما لزمه (فَفِي رَقَبَتِهِ) فيخير السيد بين تسليمه للزوجة بمهرها أو يدفع لها المهر (وَالْفَاسِدَ) وقد أذن له في النكاح على الإطلاق (وَالنَّافِذَ بِعِتْقِهِ) قبل الإجازة، فما لزمه في هذين العقدين (فَفِي ذِمَّتِهِ) يطالب به متى عتق.

(وَيَلْحَقُ الْوَلَدُ بِأُمِّهِ) حكماً وبأبيه نسباً، فإن كانت أمُّه حرةً فالولد حرٌّ وإن كانت أمةً فالولد عبدٌ لمالكها (فَلَا حَقَّ لَهُ) أي ولد العبد (عَلَيْهِ) أي على أبيه ولا على سيد أبيه إلا أن تكون أمُّهُ مملوكةً له (وَيَصِحُّ شَرْطُ حُرِّيَّتِهِ) أي الولد فيكون حرّاً، وسواءً كان الشرط من الزوج أو من سيده (لَا) شرط (تَمَلُّكِهِ) فلا يصح من مولى العبد أن يشرط أن الأولاد بينه وبين مولى الأمة لأنه تمليك معدوم (وَيَبْطُلُ) شرط حرية الأولاد (بِخُرُوجِهَا عَنْ مِلْكِ سَيِّدِهَا) ببيعٍ أو هبةٍ أو نحو ذلك (قَبْلَ الْعُلُوقِ) من الزوج فأما لو كانت قد علقت كان ولدها حرّاً.

(وَطَلَاقُهُ) أي العبد ورجعته وفسخه (وَالْعِدَّةُ مِنْهُ كَالْحُرِّ) يعني حكمه في ذلك حكم الحرِّ، فيملك من الطلاق ثلاثاً وطلاقه وفسخه ورجعته إليه لا إلى سيده، والعدة منه كالعدة من الحرِّ، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في نكاح الإناث من المماليك

(وَ) ينفذ النكاح (فِي الْأَمَةِ) والمدبرة بأحد أمورٍ ثلاثةٍ: (بِعَقْدِ الْمَالِكِ الْمُرْشِدِ) الحلال الموافق في الملة (وَ) بعقد (وَكِيلِ الْمَالِكَةِ) ولا يحتاج إلى إضافةٍ إلى المالكة (وَ) بعقد (وَلِيِّ مَالِ الصَّغِيرِ) والمجنون ينفذُ نكاحُ أمة الصغير والمجنون (أَوْ) بعقد (نَائِبِهِمْ) أي نائب المالك ووكيل المالكة وولي مال الصغير (أَوْ إِجَازَتِهِ) يعني المالك المرشد أو... إلخ، وحكم إجازة نكاح الأمة (كَمَا مَرَّ) في إجازة نكاح العبد في أنها لا بد أن تكون الأمة مستمرَّةَ الملك أو الولاية ...الخ (إِلَّا السُّكُوتَ) فإنه لا يكون إجازة في حق الأمة بخلاف العبد (وَبِعِتْقِهَا قَبْلَهَا) أي قبل الإجازة لأن عتقها إجازةٌ فينفذ نكاحها بذلك (وَيُكْرِهُهَا) سيدها (عَلَى التَّمْكِينِ غَالِباً) احترازاً من أن يكون زوجها مجذوماً أو نحوه فليس لسيدها إكراهها على تمكينه، وكذلك لو كانت الأمة تحت سيدها المجذوم

فإنها لا تكره على تمكينه (لَا الْعَبْدَ) فلا يجبره السيد (عَلَىٰ الْوَطْءِ) إلا في الإيلاء والعود في الظهار والقسمة بين زوجاته فيجبره (وَلَهُ) أي السيد (الْمَهْرُ) على زوجها (وَإِنْ وُطِئَتْ بَعْدَ الْعِتْقِ) وكذا بعد البيع وكان قد عقد بها في حال الرق فإن مهرها لسيدها (إِلَّا فِي) نكاحها (النَّافِذِ بِهِ) أي بالعتق كما تقدم فإن المهر فيه للأمة لا لسيدها (وَ) للسيد على زوج أمته (النَّفَقَةُ) وكسوة الأمة والفطرة (مَعَ التَّسْلِيمِ الْمُسْتَدَامِ) وأقله يوم وليلة متوالية فتستحق نفقتها وهكذا (وَيَصِحُّ) من السيد (شَرْطُهَا) أي نفقة الأمة (مَعَ عَدَمِهِ) أي مع عدم التسليم المستدام فتلزم الزوج (وَ) يصح (الْعَكْسُ) وهو أن يشرط الزوج أنه لا نفقة عليه ولو كانت مسلَّمة تسليماً مستداماً، ويصح الرجوع في المستقبل في الطرفين جميعاً.

(فَصْلٌ) في أحكام الأمة المزوجة

(وَلِلْمَالِكِ) أو المتولي من غيره (فِيهَا كُلُّ تَصَرُّفٍ) من بيعٍ أو هبةٍ أو عتقٍ أو إجارةٍ أو نحو ذلك (إِلَّا الْوَطْءَ) ومقدماته (وَمَنْعَ الزَّوْجِ) من وطئها فليس للسيد ذلك (وَمَتَىٰ عَتَقَتِ) الأمة المزوجة (خُيِّرَتْ) بين فسخ النكاح أو البقاء عليه سواءً كان الزوج حرّاً أم عبداً (مَا لَمْ تُمَكِّنِ) الزوج من وطء أو لمس أو تقبيل (عَالِمَةً بِالْعِتْقِ) ولو جهلت أن التمكين إجازةٌ (وَثُبُوتِ الْخِيَارِ) فإن مكنت وهي جاهلة للعتق أو لثبوت الخيار لم يبطل خيارها (كَحُرَّةٍ نُكِحَتْ عَلَىٰ أَمَةٍ) فإنه يثبت الخيار للحرة ما لم تمكن، فإن مكنته وهي جاهلة لذلك لم يبطل خيارها (وَلَا يَنْفَسِخُ نِكَاحُ الْأَمَةِ) التي تحت هذا الزوج بنكاحه الحرة عند الأكثر والمذهب (وَ) الأمة المزوجة (مَتَىٰ اشْتَرَاهَا) زوجها الحر أو ملكها (لَمْ تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ بِمَا قَدْ وَلَدَتْ[1]) منه من قبل أن يملكها، أما لو اشتراها وهي حامل منه ثم ولدت وقد ملكها صارت أم ولد (وَيَطَؤُهَا بِالْمِلْكِ) بعد أن اشتراها إذ قد ارتفع النكاح (وَلَوْ) وطئها (فِي عِدَّةِ طَلَاقِهِ) إذا كان قد طلقها ثم اشتراها فيجوز له الوطء ولا يجب عليه أن يستبرئها للوطء (إِلَّا التَّثْلِيثَ فَبَعْدَ التَّحْلِيلِ) أي إلا أن يكون قد طلقها ثلاثاً متخللة الرجعة؛ فإنه إذا اشتراها من بعد لم

---

(١) في (أ) زيادة لفظة: (بِهِ) هنا.

يجز له وطؤها ولو في العدة إلا بعد التحليل (**بِمَا سَيَأْتِي**) في «باب الخلع» في فصل: أحكامٍ تتعلق بالطلاق، من أنها تنكح زوجاً غيره ...الخ (**فَقَطْ**) يعني لا إذا وطئها سيدها فلا تحل لزوجها الأول بالنكاح ولا بالشراء لأنه ليس بتحليل.

(**وَأَمَّا الْمُكَاتَبَةُ فَبِرِضَاهَا**) أي فليس لسيدها أن يزوجها إلا برضاها فإن عقد عليها بغير إذنها كان العقد موقوفاً فإن عجَّزت نفسها انبرم وإن عتقت خُيِّرَتْ (**وَأُمُّ الْوَلَدِ بِهِ**) أي برضاها، وإنما يجوز تزويجها ويعتبر رضاها (**بَعْدَ عِتْقِهَا**) واستبرائها بحيضتين (**وَالْمَهْرُ لَهُمَا**) أي للمكاتبة وأم الولد.

(**وَوِلَايَةُ**) نكاح العبد أو الأمة (**الْوَقْفِ إِلَى الْوَاقِفِ**) له مع معرفته ووجوده ثم منصوبه ثم المتولي (**وَيُرَاضَى الْمَصْرِفُ**) الموقوف عليه فلا يصح العقد إلا برضاه (**وَالْمَهْرُ لَهُ**) أي للموقوف عليه إذا كانت المزوجة أمة.

(فَصْلٌ) في حكم الجمع بين الأختين ونحوهما في الوطء والملك وحكم تدليس الأمة على الزوج

(**وَمَنْ وَطِئَ أَمَتَهُ**) ولو مشتركةً (**فَلَا يَسْتَنْكِحْ أُخْتَهَا**) يعني فلا يعقد على أختها ونحوها من نسبٍ أو رضاعٍ (**وَلَهُ تَمَلُّكُهَا**) أي تملك أختها بشراءٍ أو نحوه، لكن ليس له أن يطأها بعد أن وطئ الأولى أو نحو ذلك إلا بعد أن يخرج الأولى عن ملكه (**وَلَا يَجْمَعْ بَيْنَ أُخْتَيْنِ وَنَحْوِهِمَا**) يعني من لو كان أحدهما ذكراً حرم على الآخر (**فِي**) نكاحٍ أو (**وَطْءٍ وَإِنِ اخْتَلَفَ سَبَبُهُ**) أي سبب الوطء بأن كانت إحداهما موطوءة بالملك والأخرى بالنكاح فلا يجوز الجمع بينهما (**وَمَنْ فَعَلَ**) أي جمع بينهما على الصفة المتقدمة (**اعْتَزَلَهُمَا**) معاً فلا يطأ بعد ذلك واحدة منهما (**حَتَّى يُزِيلَ أَحَدَهُمَا**) عن ملكه أو نكاحه زوالاً (**نَافِذاً**) كأن يبيعها نافذاً أو يطلقها بائناً.

(**وَمَنْ دَلَّسَتْ عَلَى حُرٍّ**) أو عبدٍ فأوهمته بأنها حرَّةٌ (**فَلَهُ الْفَسْخُ**) إذا علم أنها مملوكة (**وَلَزِمَهُ مَهْرُهَا**) بالدخول إن جهلت أن النكاح مع التدليس لا يصح، وإلا فلا شيء لها (**وَلَحِقَهُ وَلَدُهَا**)

وكان الولد حرَّ أصلٍ (وَعَلَيْهِ) أي الزوج (قِيمَتُهُ) أي قيمة الولد يوم الوضع لمولى الأمة (إِنْ سُلِّمَتْ) له الأمة (بِجِنَايَتِهَا، فَإِنْ أَبَاهَا) الزوج ولم يقبلها ورضي السيد ببقائها لـه (فَالزَّائِدُ) مـن قيمـة الولـد (عَلَىٰ قِيمَتِهَا) هو اللازم على الزوج أن يسلمه للسيد ويرجع به على الأمة، لكن كما قال ﷺ: (وَهُوَ) أي الزائد على قيمتها (لَهُ فِي ذِمَّتِهَا) يطالبها به إذا عَتَقَتْ (وَيَسْقُطُ) هذا الزائد الذي يسلمه لسيدها (إِنْ مَلَكَهَا) أو بعضها، فإذا أعتقها لم يكن له أن يطالبها به لأنه لا يثبت للسيد دَينٌ على عبده (فَإِنِ اسْتَوَيَا) أي الدينان اللذان هما قيمة الولد وقيمة الأمة وامتنع الزوج من أخذ الأمة فرضي السيد (تَسَاقَطَا) لاستوائهما جنساً وصفةً والله أعلم.

(الاخْتِلاَفُ) بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ فِي النِّكَاحِ وتوابعه

(إِذَا اخْتَلَفَا) في ثبوت العقد (فَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْعَقْدِ) مع اليمين عليه؛ لأن الأصل عدم العقد (وَ) لمنكرِ (فَسْخِهِ) والبينة على مدعيه في وقت متقدم (وَ) لمنكر (فَسَادِهِ) أو بطلانه منهما والبينة على مدعي ذلك إذ الأصل الصحة (وَمِنْهُ) أي ومن دعوى الفساد أن تقول المرأة: (وَقَعَ) العقد (فِي الْكِبَرِ) يعني وهي كبيرة عاقلة (وَلَمْ أَرْضَ) به نطقاً أو سكوتاً (وَقَالَ) الزوج: بل وقع العقد من الأب (فِي الصِّغَرِ فَيَلْزَمُ) العقدُ لأن العاقد الأب فهو منكر لفساد العقد فالقول قوله (لَا) إذا قالت المرأة: وقع العقد (فِي الصِّغَرِ) وقد بلغتُ الآن (فَأَفْسَخُ) لأنَّ لي الخيارُ (وَقَالَ) الزوج: بل وقع العقد من غير الأب (فِي الْكِبَرِ وَرَضِيتِ) بالنكاح فليس لكِ الفسخُ الآن، فالقول قولها لأن الأصل الصغر.

(وَ) القول (لِمُنْكِرِ تَسْمِيَةِ الْمَهْرِ) لأن الأصل عدم التسمية (وَ) لمنكر (تَعْيِينِهِ وَقَبْضِهِ) لأن الأصل عدم التعيين وعدم القبض (وَ) لمنكر (زِيَادَتِهِ عَلَىٰ مَهْرِ الْمِثْلِ وَ) لمنكر (نُقْصَانِهِ) عن مهر المثل (وَ) لمنكر القدر (الْأَبْعَدِ عَنْهُ زِيَادَةً وَ) الأبعد عنه (نُقْصَاناً) مثال ذلك أن يكون مهر المثل عشرين فتدعي الزوجة أنه سمَّىٰ لها خمسة عشر، ويدعي الزوج أنه سمَّىٰ لها عشرة، فالقول قولها لأنها منكرة للأبعد عن مهر المثل في النقصان (فَإِنِ ادَّعَتِ) المرأة (أَكْثَرَ) من مهر المثل (وَهُوَ) ادعىٰ أنه

سمَّى لها (**أَقَلَّ أَوِ الْمِثْلَ فَبَيَّنَا**) أي بَيَّنَ كلٌّ واحدٍ منهما على صحة دعواه (**حُكِمَ بِالْأَكْثَرِ**) لأنه خلاف الظاهر (**وَإِلَّا**) يقيما البينة معاً (**فَلِلْمُبَيِّنِ**) أي فإنه يحكم لمن أقام البينة منهما (**وَنَحْوِهِ**) وهو الزوج حيث يدعي مهر المثل وهي أكثر فإنه يحكم له مع يمينه الأصلية لنفي دعوى صاحبه (**ثُمَّ**) إذا عجزا عن البينة وحلفا أو نكلا فيحكم بالوسط (**مَهْرِ الْمِثْلِ**) مع الدخول (**وَ**) القول (**لِلْمُطَلِّقِ قَبْلَ الدُّخُولِ فِي قَدْرِهِ**) أي في قدر المهر أو بعد الدخول حيث لا يعرف قدر مهر مثلها (**وَإِذَا اخْتَلَفَا**) أي الزوجان (**فِي**) مهر (**مُعَيَّنٍ**) نحو أن يمهرها عبداً (**مِنْ ذَوِي رَحِمٍ لَهَا**) محرم من النسب كأن يكون مالكاً لأبيها وأخيها فيقول: أمهرتُكِ أخاكِ، وقالت: بل أبي، فإذا أقام أحدهما البينة على دعواه (**عُمِلَ بِمُقْتَضَى الْبَيِّنَةِ**) فيعتق من بُيِّنَ أنَّه هو المهر، فإنْ بيَّنا معاً عمل بهما وتُحْمَل البينتان على السلامة وأنه قد وقع عقدان بينهما وطءٌ وطلاقٌ بائن (**فَإِنْ عَدِمَتِ**) البينة منهما معاً (**أَوْ تَهَاتَرَتَا**) أي تساقطت البينتان وذلك إذا أضافتا إلى وقتٍ واحدٍ أو تصادق الزوجان على أن العقدَ واحدٌ (**فَلَهَا**) بعد التحالف أو النكول (**الْأَقَلُّ مِنْ قِيمَةِ مَا ادَّعَتْ**) يوم العقد أنه أمهرها إيَّاه (**وَمَهْرِ الْمِثْلِ**) فإذا كانت قيمة العبد الذي ادعت أنه أصدقها إياه أقلَّ من مهر المثل استحقتها والعكس (**وَيَعْتِقُ مَنْ أَقَرَّ بِهِ**) الزوج أنه أصدقها إياه وهو الأخ في المثال السابق (**مُطْلَقاً**) أي سواءً صادقته الزوجة أم لا (**وَوَلَاءُ مَنْ أَنْكَرَتْهُ**) الزوجة أنه هو الْـمُصْدَق (**لِبَيْتِ الْمَالِ**) لأنه عتق بإقرار الزوج أنها قد ملكته وهي رادةٌ لملكه (**وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مُدَّعِي الْإِعْسَارِ لِلْإِسْقَاطِ**) كأن يدعي الإعسار لتَسقُطَ عنه نفقة قريبه أو أداء حقِّ غيره في الحال من مهرٍ أو دَينٍ أو نحو ذلك، فالبينة عليه (**وَ**) كذا إذا ادَّعى أنه معسرٌ لاستحقاق (**بَعْضِ الْأَخْذِ**) كأن يدعي الإعسار ليلزم قريبه الموسر نفقته فلا يقبل قوله إلا ببيِّنةٍ، بخلاف مدعي الفقر ليأخذ الزكاة فالقول قوله، وإنما تجب البينة على من تقدم (**مَعَ اللَّبْسِ**) في حاله هل هو موسرٌ أو معسرٌ في الوجوه جميعاً، وأما مع ظهور ذلك فيقبل قوله، والله أعلم.

(بَابٌ) في استبراء الأمة وما يتعلق به

(وَعَلَىٰ وَاهِبِ الْأَمَةِ وَبَائِعِهَا) ومن أخرجها عن ملكه إلىٰ ملك غيره بأي وجهٍ (مُطْلَقاً) أي سواءً كان الواهب والبائع رجلاً أم امرأةً، وسواءً كانت الأمة بكراً أم ثيباً، وسواءً كانت صالحةً للوطء أم لا مدخولةً أم لا (اسْتِبْرَاءُ غَيْرِ الْحَامِلِ وَالْمُزَوَّجَةِ) (وَالْمُعْتَدَّةِ) فأما هؤلاء الثلاث فلا يجب لهن استبراء (الْحَائِضُ) من غير الثلاث تستبرأ إذا عزم المالك علىٰ بيعها أو نحوه (بِحَيْضَةٍ غَيْرِ مَا عَزَمَ) علىٰ بيعها وهي (فِيهَا) أي في الحيضة، بل لا بدَّ من حيضةٍ أخرىٰ (وَمُنْقَطِعَتُهُ) أيِّ مَن انقطع حيضها (لِعَارِضٍ) طرأ عليها عُرِفَ أم لا فإنها تستبرأ (بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ) فإن أتى الدم قبل مضيها استبرأها به (وَغَيْرُهُمَا) أي غير الحائض والمنقطعة لعارض وهي الصغيرة والآيسة والضهياء فيستبرَأْنَ (بِشَهْرٍ) فإذا مضىٰ الشهر بعد العزم جاز العقد عليها (وَعَلَىٰ مُنْكِحِهَا) أي من أراد أن يتزوجها أن يستبرئها (لِلْعَقْدِ) وإلا كان العقد فاسداً، ومع العلم باطلاً.

(وَمَنْ تَجَدَّدَ لَهُ عَلَيْهَا) أي علىٰ الأمة أو بعضها (مِلْكٌ) نحو أن يشتريها أو يرثها أو يسبيها أو نحو ذلك؛ وجب عليه أن يستبرئها (لَا) إذا تجدد له عليها (يَدٌ) كأن تكون معارةً أو مؤجرةً أو مغصوبةً أو مرهونةً أو نحو ذلك، ثم تعود إلىٰ يد مالكها فلا يجب عليه استبراؤها، فيجب علىٰ من تجدد له عليها ملك أن يستبرئها (لِلْوَطْءِ بِذَلِكَ) المتقدم ذكره الحائض بحيضةٍ ...الخ (وَبِالْوَضْعِ) إذا كانت حاملاً ولو من زنىً للوطء والعقد (وَ) بمضي (الْعِدَّةِ) حيث تكون مطلَّقةً أو متوفىٰ عنها (وَكَالْبَيِّعَيْنِ الْمُتَقَايِلَانِ) فلا يجوز للمقيل أن يقيل حتىٰ يستبرئ كالبائع، ولا يجوز للمستقيل أن يطأها أو نحو ذلك حتىٰ يستبرئها كالمشتري، وهكذا لو تفاسخا (وَالْمُتَفَاسِخَانِ بِالتَّرَاضِي فَقَطْ) لأنه بالتراضي كبيعٍ جديدٍ، وأما بالحكم لأجل العيب أو الفساد أو الرؤية ففسخ للعقد من أصله، فلا يجب الاستبراء له.

(وَلَهُمْ) أي الذين وجب عليهم الاستبراء من بائعٍ ونحوه (الِاسْتِمْتَاعُ) في مدَّة الاستبراء (فِي غَيْرِ الْفَرْجِ) ما لم تكن حاملاً فلا يجوز (إِلَّا مُشْتَرِياً وَنَحْوَهُ) كالمتهب والغانم والوارث؛ فلا يجوز له

الاستمتاع إذا كان (**يُجَوِّزُ الْحَمْلَ**) فيها، يعني يُجَوِّزُ أنَّ مثلها تعلق، وأمَّا إذا كان لا يُجَوِّزُ ذلك بأن تكون صغيرةً أو آيسةً جاز.

(**وَتَجُوزُ الْحِيلَةُ**) في إسقاط وجوب الاستبراء، والحيلة في ذلك أن يزوجها البائع عبداً ثم يبيعها وهي مزوجةٌ ثم يطلقها العبد قبل الدخول والخلوة فيسقط وجوبُ الاستبراء عن المشتري، وأما البائع فلا يسقط عنه، لأنهم يوجبون الاستبراء.

(**فَصْلٌ**):

(**وَمَنْ وَطِئَ أَمَةً أَيِّماً**) أي ليست تحت زوجٍ ولا معتدَّةً ولا حاملاً من غيره و (**لَهُ مِلْكٌ فِي رَقَبَتِهَا**) لا منفعتها (**ثَبَتَ النَّسَبُ**) له ولو كان الوطء غير جائزٍ كالمشتركة والمكاتبة (**وَإِلَّا**) يكن له (**مِلْكٌ**) في رقبتها (**فَلَا**) يثبت النسب سواء كان عالماً أو جاهلاً (**إِلَّا**) هذه الثمان الإماء فإنه يثبت النسب للواطئ لهنَّ ولو لم يكن له فيهنَّ ملكٌ: (**أَمَةَ الِابْنِ**) أو البنت فإنه إذا وطئها الأب أَيِّماً ثم ولدت منه لحقه النسب (**مُطْلَقاً**) أي سواءً وطئها عالماً بالتحريم أم جاهلاً، هذا إذا لم يكن الابن قد وطئها أو نحو ذلك، فأما إذا كان قد جرى شيء من ذلك فزانٍ يجب حدُّه عَلِمَ أم لا (**وَاللَّقِيطَةَ**) ولو حرةً لأنها تشبه الغنيمة (**وَالْمُحَلَّلَةَ**) وهي التي قال مالكها أحللتُ لك وطأها (**وَالْمُسْتَأْجَرَةَ وَالْمُسْتَعَارَةَ**) إذا كانت مستأجرةً أو مستعارةً (**لِلْوَطْءِ**) وأمَّا للخدمة فلا يلحقه النسب فيحدُّ ولو جهل التحريم (**وَالْمَوْقُوفَةَ**) إذا وطئها من هي موقوفة عليه لأن له شبهة ملك لملكه منافعها (**وَالْمُرْقَبَةَ الْمُؤَقَّتَةَ**) وهي التي قال مالكها قد أَرْقَبْتُكَ هذه الجارية شهراً أو سنةً أو نحو ذلك لأنها تشبه المرقبة المطلقة (**وَمَغْصُوبَةً شَرَاهَا**) قال في التاج وغيره: صوابه تملَّكها وهو جاهلٌ كونها مغصوبةً، فيلحق النسب الواطئ لهؤلاء السبع المذكورات بعد أمة الابن إذا وطئهنَّ (**مَعَ الْجَهْلِ فِيهِنَّ**) جميعاً لا مع العلم فلا يلحق (**وَمَهْمَا ثَبَتَ النَّسَبُ**) ولحق بالواطئ (**فَلَا حَدَّ**) عليه ولو كان الوطء محظوراً (**وَالْعَكْسُ**) وهو لزوم الحدِّ (**فِي الْعَكْسِ**) وذلك حيث لا يلحق النسب (**إِلَّا**) أن تكون إحدى هذه الإماء فلا يجب الحدُّ مع عدم لحوق النسب: (**الْمَرْهُونَةَ**) رهناً صحيحاً إذا وطئها المرتهن (**وَالْمُصَدَّقَةَ**) أي التي

عينها الزوج مهراً لزوجته ثم وطئها (قَبْلَ التَّسْلِيمِ) إلى الزوجة ولا يسقط الحدُّ في هاتين إلا (مَعَ الْجَهْلِ وَالْمَسْبِيَّةِ) إذا وطئها أحد الغانمين (قَبْلَ الْقِسْمَةِ وَالْمَبِيعَةِ) بيعاً صحيحاً إذا وطئها البائع (قَبْلَ التَّسْلِيمِ) للمشتري فلا حدَّ عليه، وأمة بيت المال والمكاتبة ففي هذه الإماء الأربع الأُخَر لا حدَّ (مُطْلَقاً) أي سواءً كان الواطئ لهن عالماً بالتحريم أم جاهلاً فإن الحدَّ يسقط عنه.

(وَالْوَلَدُ) الحادث (مِنَ) الثمان الإماء (الْأُوَلِ) وهن اللاتي يلحق النسب بواطئهنَّ (حُرٌّ) لا عبدٌ ولو كان الواطئُ عبداً (وَعَلَيْهِ) أيِّ الواطئِ (قِيمَتُهُ) أي قيمة الولد يوم الوضع لمالك الأمة إلا ولد الموقوفة (غَالِباً) احترازاً من أمة الولد والأخ والأب إذا كانت محللة أو لقيطة أو مغصوبة شراها الأخ وهي لأخته أو شراها الأب وهي لابنته مع الجهل أنها مغصوبة وكذا لو كانت مستأجرة أو مستعارة للأخ ونحوه من أخيه ونحوه للوطء فإنه لا يلزم الواطئ قيمة الولد لمالك الأمة في هذه الصور (وَ) الولدُ (مِنَ) الستِّ (الْأُخَرِ) وهي المرهونة و ..الخ (عَبْدٌ) لعدم لحوقِ نسبه بالواطئ (وَيَعْتِقُ) على أبيه (إِنْ مَلَكَهُ) أو بعضه بشراءٍ أو نحوه (وَلَهُنَّ) يعني جميع الإماء المذكورات في هذا الفصل (الْمَهْرُ) الحرة لها والمملوكة لسيدها (إِلَّا الْمَبِيعَةَ) قبل التسليم فلا يلزم البائع لها مهراً إذا أخذها المشتري.

(فَصْلٌ) في أحكام وطء أمة الابن خاصة

(وَتُسْتَهْلَكُ أَمَةُ الِابْنِ بِالْعُلُوقِ) من الأب الحرِّ مع الدِّعوة ومصادقة الابن بالوطء والعلوق (فَيَلْزَمُ) أحكامٌ خمسةٌ: الإثم لعصيانه، وعدم الحدِّ عالماً كان أم جاهلاً، وتصير أم ولدٍ، وتحرم على الابن مؤبَّداً، ويلزمه (قِيمَتُهَا) للولد يوم العلوق (وَلَا عُقْرَ) أي لا مهر لها (وَإِلَّا) تعلق بوطء الأب (فَالْعُقْرُ فَقَطْ) يعني ولا قيمة لعدم الاستهلاك، وتبقى الأمة في ملك الابن وله وطؤها.

(فَصْلٌ) في أحكام وطء الأمة المشتركة

(وَلَا تُوطَأُ بِالْمِلْكِ) أمةٌ (مُشْتَرَكَةٌ) بين اثنين أو أكثر (فَإِنْ وَطِئَ) أحد الشريكين أثم ولزمه حصة الآخر من المهر ولا حد عليه لكن إذا وطئها (فَعَلِقَتْ) منه (فَادَّعَاهُ لَزِمَهُ حِصَّةُ الْآخَرِ مِنَ الْعُقْرِ) حسب ملكه (وَ) حصته من (قِيمَتِهَا يَوْمَ الْحَبَلِ) غير حامل بالغاً ما بلغ (وَ) حصته من (قِيمَتِهِ) أي

من قيمة الولد (يَوْمَ الْوَضْعِ) حيّاً ومكانه (إِلَّا) أن يكون النصيب في الأمة (لِأَخِيهِ وَنَحْوِهِ) كأبيه وجده فلا يضمن الشريك الواطئ قيمة الولد لأنه حرٌّ أصلٍ، وإنما يضمن هنا نصيبه من قيمتها وعقرها (فَإِنْ وَطِئَا) معاً المشتركةَ في طهرٍ واحدٍ (فَعَلِقَتْ فَادَّعَيَاهُ مَعاً) أيّ ابتدأا بالدعوة في المجلس قبل الإعراض (تَقَاصَّا) أي تساقطا في المهر حيث الأمة بينهما نصفان (أَوْ تَرَادَّا) أي يرد صاحب الأقل لصاحب الأكثر القدر الزائد (وَهُوَ ابْنٌ لِكُلِّ فَرْدٍ) من الشريكين إذا ادعياه معاً ومعنى كونه ابناً لكل فرد أنه إذا مات أحدُ أبويه ورثه هذا الولد ميراثَ ولدٍ كاملٍ لا نصف ميراثٍ (وَمَجْمُوعُهُمْ أَبٌ) واحدٌ، فإذا مات الولد كان لهم كلهم نصيب أبٍ واحدٍ على عدد رؤوسهم (وَ) إذا مات أحد الأبوين فإنَّه (يَكْمُلُ الْبَاقِي) منهما أباً لهذا الولد فإذا مات هذا الولد ورثه هذا الأب الباقي دون أبناء الأب الميت وإنما يكون الولد للشريكين معاً حيث يكونان حرين مسلمين أو ذميين (فَإِنِ اخْتَلَفُوا) فكان بعضهم حرّاً وبعضهم عبداً وادعوه معاً (فَلِلْحُرِّ دُونَ الْعَبْدِ) أي يحكم بالولد للحر دون العبد قال الإمام (م بِاللهِ وَلَوْ) كان العبد (مُسْلِماً) والحر كافراً فإنه يحكم بالولد للحرِّ الكافر؛ لأنَّ جانب الحر الكافر أرجح، والمختار للمذهب أن الولد للعبد المسلم دون الحر الكافر (ثُمَّ) إذا كان الأبوان عبدين معاً أو حرَّين معاً لكن أحدهما مسلمٌ والآخر كافرٌ كان الولد (لِلْمُسْلِمِ) دون الكافر والله أعلم.

(بَابُ الْفِرَاشِ)

الفراش: عبارةٌ عن لحوق نسب ما تلدُه المرأة بالواطئ لها بشرائط، قال ﷺ: (إِنَّمَا يَثْبُتُ لِلزَّوْجَةِ) بشروطٍ أربعةٍ: (بِنِكَاحٍ) أي بعقد نكاح (صَحِيحٍ أَوْ فَاسِدٍ) كالذي ينعدم فيه الوليُّ أو الشهود، وبشرط أن يكون قد (أَمْكَنَ الْوَطْءُ فِيهِمَا) أي في الصحيح وفي الفاسد، فأما لو لم يمكن الوطء كأن يكون مقطوعَ الذكر والأنثيين فجاءت زوجته بولدٍ لم يلحق به (أَوْ) عقد نكاحٍ (بَاطِلٍ يُوجِبُ الْمَهْرَ) وذلك بأن يكونا جاهلين (غَالِباً) احترازاً مما لو علمت المرأة التحريم وجهله الزوج فإنه يثبت النسب ولو لم يجب المهر، وبشرط أن يكونا قد (تَصَادَقَا) في كلِّ حملٍ (عَلَى) حصول

(**الْوَطْءِ فِيهِ**) أي في الباطل، فأما لو لم يتصادقا على الوطء لم يثبت النسب، نعم ومن شروط فراش الزوجة أن يكون إمكان الوطء في الصحيح والفاسد ووقوعه في الباطل حاصلاً (**مَعَ**) إمكان (**بُلُوغِهِمَا**) كابن عشر سنين وبنت تسع سنين وما فوقها (**وَ**) مع (**مُضِيِّ أَقَلِّ مُدَّةِ الْحَمْلِ**) من يوم إمكان الوطء إلى أن أتت به وذلك ستةُ أشهرٍ كاملة (**وَ**) يثبت الفراشُ (**لِلْأَمَةِ**) بشروطٍ أربعةٍ: (**بِالْوَطْءِ**) لها (**فِي مِلْكٍ**) كالمملوكة ولو مشتركة (**أَوْ شُبْهَةٍ**) كأمة الولد (**مَعَ ذَيْنِكَ**) الشرطين المتقدمين في وطء الحرَّة، وهما أن يقع الوطء مع إمكان بلوغهما وأن تمضي أقلُّ مدَّة الحمل من يوم الوطء لها (**وَ**) بشرط (**الدَّعْوَةِ**) فلو وطئها وجاءت بولدٍ ولم يدَّعِهِ لم يثبتِ الفراش.

(فَصْلٌ):

(**وَمَا وُلِدَ قَبْلَ ارْتِفَاعِهِ**) أي قبل أن يرتفع الفراش بعد ثبوته (**لَحِقَ**) نسب الولد (**بِصَاحِبِهِ**) أي بصاحب الفراش ولو لم يدَّعه، ويرتفع فراش الزوجة بارتفاع النكاح وانقضاء العدَّة مع مضي ستة أشهرٍ بعدها في الرجعي، أو مضي أربع سنين، ولو لم تمض العدة في البائن، وفراش الأمة بعتق سيدها لها، وتنقضي عدتها بحيضتين بعد العتق (**قِيلَ**) الفقيه حسن (**وَإِنْ تَعَدَّدَ**) صاحب الفراش الأول بأن يكونوا جماعةً فإن الولد يلحق بهم جميعاً (**كَالْمُشْتَرَكَةِ**) إذا وطئها الشركاء جميعاً وادَّعوا ولدها لحق الولد بهم جميعاً وهكذا ما أتت به من بعد ما لم يرتفع الفراش (**وَالْمُتَنَاسَخَةِ**) وهي التي باعها مالكها من آخر ثم باعها الآخر ثم كذلك وذلك (**فِي طُهْرٍ**) واحدٍ من غير استبراءٍ وقد (**وَطِئَهَا كُلٌّ**) من المتبايعين (**فِيهِ**) أي في ذلك الطهر (**قَبْلَ بَيْعِهِ**) قال في التاج وغيره: صوابه قبل التسليم لأن البيع فاسدٌ ولا يملك إلا بالقبض (**وَصَادَقَهُمُ الْآخِرُ**) يعني المشتري الأخير أنهم وطئُوها قبل التسليم إليه، فإذا جاءت هذه المتناسخة بولدٍ على هذه الصفة (**وَادَّعَوْهُ مَعاً**) أي المتناسخون كلهم فإنه يلحق بهم جميعاً ويثبت لهم الفراش جميعاً، فما جاءت به بعد هذا فهو لاحقٌ بهم جميعاً ولو لم يدَّعوه حتى يرتفع فراشها، والمختار للمذهب خلاف قول الفقيه حسن، وهو أن الولد الحادث بعد مصيرها أم ولد للأول لا يلحق بهم إلا بعد الدعوى في المتناسخة والمشتركة (**فَإِنِ اتَّفَقَ فِرَاشَانِ مُتَرَتِّبَانِ فَبِالْآخِرِ**) من الفراشين يلحق الولد (**إِنْ أَمْكَنَ**) إلحاقُه به، وصورة المسألة أن تتزوج امرأة المفقود بعد قيام البيِّنة

بموته ثم يرجع وقد أتت بولدٍ فإنه يلحق بالثاني إن أتت به لستة أشهرٍ من وطء الثاني وعلى هذا فقس (وَإِلَّا) يمكن إلحاقه بالثاني (فَبِالْأَوَّلِ إِنْ أَمْكَنَ) إلحاقه به، وذلك حيث تأتي به لأربع سنين فما دون منذ طلقها الأول ولدون ستة أشهرٍ من وطء الثاني، فيلحق الولد بالأول، إذ لا يمكن إلحاقه بالثاني (وَإِلَّا) يمكن إلحاقه بالثاني ولا بالأول (فَلَا) يلحق (أَيَّهُمَا) وصورة ذلك أن تأتي به لفوق أربع سنين من طلاق الأول ولدون ستة أشهرٍ من وطء الثاني، فإنه لا يمكن إلحاقه بواحدٍ منهما (وَأَقَلُّ) مدة (الْحَمْلِ) الحي الذي لا يعيش عادةً إلا بها (سِتَّةُ أَشْهُرٍ) إجماعاً (وَأَكْثَرُهُ أَرْبَعُ سِنِينَ) فلا يلبث الولد في بطن أمه بعد وجوده أكثر منها عندنا.

(فَصْلٌ) في حكم أنكحة الكفار ومن أسلم منهم عن زوجات له

(وَإِنَّمَا يُقَرُّ الْكُفَّارُ) يعني إذا أسلموا أو دخلوا في الذمة (مِنْ) عقود (الْأَنْكِحَةِ) وغيرها من سائر الأحكام الشرعية (عَلَى مَا وَافَقَ الْإِسْلَامَ قَطْعاً) أي ما صورته صورةُ الصحيح بإجماع علماء الإسلام (أَوِ اجْتِهَاداً) أي يكون موافقاً لقول مجتهدٍ من علماء الإسلام، كالنكاح من غير وليٍّ (فَمَنْ أَسْلَمَ) من الكفار أو دخل في الذمة (عَنْ عَشْرٍ) من الزوجات أو أقل أو أكثر والمراد أكثر من أربع (وَأَسْلَمْنَ مَعَهُ عَقَدَ بِأَرْبَعٍ) منهنَّ (إِنْ جَمَعَهُنَّ عَقْدٌ) واحدٌ بأن عقد بها فوق الأربع في عقدٍ (وَإِلَّا) يجمعهن عقدٌ بل في عقود (بَطَلَ) من العقود (مَا فِيهِ الْخَامِسَةُ) سواءً كان متقدِّماً أو متأخراً وصح ما سواه من العقود، فلو تزوج امرأتين في عقدٍ وثلاثاً في عقدٍ متأخرٍ صح نكاح الثنتين وبطل نكاح الثلاث لأن فيه الخامسة وهكذا (فَإِنِ الْتَبَسَ) العقد الذي فيه الخامسة (صَحَّ) من العقود (مَا وَطِئَ فِيهِ) أو لمس أو قبَّل وبطل ما لم يطأ فيه مع التصادق على ذلك (فَإِنِ الْتَبَسَ) ما قد وطئ فيه (أَوْ لَمْ يَدْخُلْ) بواحدةٍ من العشر رأساً وقد التبس عليه العقد الذي فيه الخامسة أو دخل بهنَّ الجميع والتبس المتقدِّمُ (بَطَلَ) نكاح العشر كلهن في الثلاث الصور مع استمرار الجهل والإياس من معرفة المتقدم، وإذا بطل نكاحهن (فَيَعْقِدُ) بأربعٍ منهن إن شاء (وَقِيلَ) القاضي زيد وهو خلاف المذهب إنه (يُطَلِّقُ) العشر (وَيَعْقِدُ) بأربعٍ منهن (فَيَخْتَلِفُ) عند القاضي زيد (حُكْمُهُنَّ) حينئذٍ (فِي الْمَهْرِ وَالْمِيرَاثِ) أما اختلافهن في المهر: فإنْ كُنَّ مدخولاً بهن ومهرهن مسمًّى فلكل واحدةٍ نصف المسمى ونصف الأقل من المسمى

ومهر المثل بالتحويل بين الصحيح والباطل، وأما إذا لم يُسَمِّ لهنَّ فلكل واحدةٍ مهرُ المثل، وأما إذا كن غيرَ مدخولٍ بهنَّ فإن لم يسمِّ فلا شيء لهن إن مات أو فسخ، وإن طلق استحقت كل واحدةٍ نصف متعة، وإن سمَّى فإن مات استحقت كل واحدةٍ نصف المسمَّى، وإن طلق استحقت كل واحدةٍ نصفَ نصفِ المسمى وإن فسخ فلا شيء، وأمَّا اختلافهن في الميراث: فذلك إن مات وهن في العدَّة أو قبل الطلاق والفسخ، فلو كان قد تزوج أربعاً وثلاثاً فنصف الميراث بين الأربع أرباعاً ونصفه بين الثلاث أثلاثاً، والمذهب أنه لا شيء لهن من الميراث لبطلان النكاح، وأما المهر فلا تستحقه عند أهل المذهب إلا المدخولةُ فقط، فإن كان مسمّىً فلها الأقلُّ وإلَّا استحقت مهر المثل، والله أعلم.

(كِتَابُ الطَّلَاقِ)

(إِنَّمَا يَصِحُّ) الطلاق (مِنْ زَوْجٍ) أو وكيله فلا يصح من غيرهما إطلاقاً (مُخْتَارٍ) للطلاق حاله فلا يقع طلاق المكره إلا أن ينويه، وحدُّ الإكراه هو خشية الضرر من القادر عليه، ولا بد أن يكون من زوجٍ (مُكَلَّفٍ) وهو البالغ العاقل فلا يصح من الصبي ولا من المجنون ولا ممن زال عقله بالحشيشة أو الأفيون أو البنج (غَالِباً) احترازاً من السكران بالخمر فإنه يقع طلاقه سواءً بقي له تمييز أم زال عقله بالكلية، ويعتبر أن يكون المطلّق قد (قَصَدَ اللَّفْظَ فِي) الطلاق باللفظ (الصَّرِيحِ) بأن ينطق به عالماً بمعناه عاقلاً مختاراً (وَهُوَ) أي الطلاق الصريح (مَا لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ) أي غير الطلاق بأن يكون مشتملاً على حروف مادته الأصول وهي الطاء واللام والقاف (إِنْشَاءً كَانَ) كأنتِ طالقٌ أو طلقتك أو عليك الطلاقُ أو فلانةٌ طالقٌ ولم يقصد الإقرار أو نحو ذلك، والمراد بالإنشاء مقارنة حصول معنى الطلاق لذلك اللفظ (أَوْ) كان (إِقْرَاراً) كأنت مطلقة من الأمس أو قد طلقتك أو قد طلَّقتُ فلانةً، مريداً به الإقرار بوقوعه في الماضي، فإن كان كاذباً وقع به الطلاقُ في الظاهر (أَوْ نِدَاءً) نحو ياطالق أو يا مطلقة (أَوْ خَبَراً) نحو أُخبِركِ أنَّكِ طالقٌ (وَلَوْ) كان الزوج (هَازِلاً) بصرائح[1] الطلاق أي لم يقصد الطلاق فإنه يقع لأن الصريح لا يفتقر إلى نية (أَوْ) طلق امرأةً بالإشارة أو نحوها (ظَانَّهَا غَيْرَ زَوْجَتِهِ) فانكشفت زوجته وقع الطلاق عليها (أَوْ) طلَّقَها (بِعَجَمِيٍّ) أي بلفظٍ موضوعٍ للطلاق الصريح في العجم فإنه يقع إنْ (عَرَفَهُ) أي عرف معناه وأنَّه يُراد به الطلاق، ومثال العجمي: «بهشتم إيزني» ومعناه أرسلتُكِ عن الأزواج (وَ) يعتبر أن يكون المطلّق قد قصد (اللَّفْظَ وَالْمَعْنَى) معاً (فِي الْكِنَايَةِ وَهِيَ) أي الكناية (مَا تَحْتَمِلُهُ) أي الطلاقَ (وَ) تحتمل (غَيْرَهُ) بحيث يتردد فيها السامع هل

---

(١) المجموعة في قوله: (مطلَّقَةٌ يا طالقٌ أنت طالقٌ *** وطلَّقتُها وهي الطلاقُ بلا مرا).

أُريد بها الطلاق أو غيره ومنها ما مثل له الإمام ﷺ بقوله: (كَالْكِتَابَةِ) بصريح الطلاق أو كنايته (الْمُرْتَسِمَةِ) أي ما تبقى حروفُ الكتابة فيها مرتسمةً كالكُتُبِ في القرطاس واللوح والحجر فيقع بها الطلاق مع النية (وَإِشَارَةِ الْأَخْرَسِ) ونحوه (الْمُفْهِمَةِ) للطلاق فلو لم تكن مفهمةً أو وقعت ممن يمكنه الكلام لم تكن طلاقاً (وَعَلَيَّ) الطلاقُ سواءً قال من زوجتي أم لا (أَوْ يَلْزَمُنِي الطَّلَاقُ) كلاهما كناية طلاق، ومن الكناية: فارقتُ وسرَّحتُ وأنت خلية أو بائن أو بتلة أو بتة وحبلك على غاربك، والحقي بأهلك، وأنت عليَّ حرامٌ، وأنت عليَّ كالخمر والميتة، وهي حرامٌ عليَّ كحرمة مكة على اليهود، ونحو ذلك مما يحتمل الطلاق فيقع به الطلاق إنْ نواه (وَ) كذا (تَقَنَّعِي وَأَنْتِ حُرَّةٌ) كلاهما كناية طلاق فلا يتوهم أنهما لا يفيدانه إذ يحتملانه (وَأَنَا مِنْكِ حَرَامٌ) وكذا بائن وعليَّ الحرام فإنه كناية طلاق إن قصد به الطلاق وقع وإلا لم يقع شيء، وكنايات الطلاق غير محصورة (لَا) أنا منك (طَالِقٌ) أو أطلق الله رقبتك فليس بصريح ولا كناية.

(وَسُنِّيُّهُ) أي سني الطلاق الذي أمر الله به من أراد أن يطلق زوجته (وَاحِدَةٌ فَقَطْ) فلو أوقع اثنتين أو ثلاثاً بلفظٍ واحدٍ أو بلفظين متتابعين كان بدعيّاً، ولا بد أن يوقع الواحدة (فِي طُهْرٍ) ولو لم تكن قد اغتسلت من الحيض أو نحوه (لَا وَطْءَ مِنْه) لهذه التي طلقها (فِي جَمِيعِهِ) يعني في جميع ذلك الطهر (وَلَا طَلَاقَ) لها منه في جميع ذلك الطهر فلو كان قد وطئها في هذا الطهر ثم طلقها فهو بدعي وكذا لو كان قد طلقها فيه طلاقاً غير هذه الطلقة (وَ) بشرط أن (لَا) يكون قد وقع منه وطءٌ لها أو طلاقٌ (فِي حَيْضَتِهِ) أي في حيضة هذا الطهر (الْمُتَقَدِّمَةِ) عليه فإن كان قد وقع منه ذلك كانت طلقته في الطهر بدعية، فهذه شروط الطلاق السني في حق ذات الحيض (وَ) أما (فِي حَقِّ غَيْرِ الْحَائِضِ) وهي الصغيرة والحامل والضهياء والآيسة والمنقطعة لعارضٍ والمستحاضة الناسية لوقتها وعددها فهو الطلاق (الْمُفْرَدُ فَقَطْ) أي لا يشترط فيه سوى كونه مفرداً وغير متتابع فلو طلقها عقيب وطئها لم يكن بدعيّاً (وَنُدِبَ) في حق غير الحائض (تَقْدِيمُ الْكَفِّ) عن جماعها قبل الطلاق (شَهْراً) هذا لمن أراد التطليقة الأولى أما الثانية أو الثالثة فالكف واجب كما أفهمه الإمام بعد ذلك في قوله: «أو الشهور وُجُوباً» والله أعلم (وَيُفَرِّقُ الثَّلَاثَ مَنْ أَرَادَهَا) من الأزواج على السنة (عَلَى

(الْأَطْهَارِ) فيجعل في كلِّ طهرٍ طلقةً واحدةً حتى يكملها إنْ كانت امرأته ذات حيضٍ (أَوْ) يفرقها على (الشُّهُورِ) إن كانت غير حائض (وُجُوباً) على الزوج وإلا أثم (وَ) حيث يريد تفريقها كذلك فإنه (يُخَلِّلُ[1] الرَّجْعَةَ) بين كل تطليقتين (بِلَا وَطْءٍ) بل يراجعها باللفظ فقط أو نحوه سواءً كانت من ذوات الحيض أو الشهور (وَيَكْفِي فِي نَحْوِ أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثاً لِلسُّنَّةِ تَخْلِيلُ الرَّجْعَةِ فَقَطْ) يعني فمن قال لزوجته ذلك فيكفيه أن يراجعها بلسانه أو نحو ذلك في كل طهرٍ للحائض وفي كل شهرٍ لغيرها مرة من غير جماع حتى يستوفي ثلاثاً ولا يحتاج إلى تجديد طلاق بعد الرجعة كأنَّه قال أنت طالق عند كل طهر بعد الرجعة.

(وَبِدْعِيُّهُ) أي وبدعيُّ الطلاق (مَا خَالَفَهُ) أي ما خالف الطلاق السنيَّ بأن يختل فيه أحد شروطه المتقدمة (فَيَأْثَمُ) فاعلُ البدعيِّ مع العمد (وَيَقَعُ) طلاقه عندنا وعند أكثر العلماء (وَنَفْيُ أَحَدِ النَّقِيضَيْنِ إِثْبَاتٌ لِلْآخَرِ وَإِنْ نَفَاهُ كَلَا لِسُنَّةٍ وَلَا لِبِدْعَةٍ) فتطلق للبدعة لأنَّ قوله أنت طالق لا لسنة بمنزلة أنت طالق للبدعة ولو نفاه من بعد قوله ولا لبدعة فلا تأثير لنفيه لأنه بمنزلة استثناء الكل فبطل وبقي الكلام الأول فعلى هذا لو قال ذلك وهي في طهر لم يطأها فيه لم تطلق حتى تحيض أو يطأها.

(وَرَجْعِيُّهُ) يعني الرجعي من الطلاق هو (مَا كَانَ) جامعاً لهذه الشروط وهي أن يقع (بَعْدَ وَطْءٍ) للمرأة ولو مرة (عَلَى غَيْرِ عِوَضٍ مَالٍ) أو ما في حكمه كالمنفعة، وإلَّا صار بائناً بالخلع (وَ) بشرط أن يكون الطلاق (لَيْسَ ثَالِثاً) فإن كانت الثالثة فهي بائن إن تخللت الرجعة بين كل تطليقتين.

(وَبَائِنُهُ) أي البائن من الطلاق (مَا خَالَفَهُ) أي ما خالف الرجعي بأن يكون قبل الوطء أو خلعاً أو هي الطلقة الثالثة.

(وَمُطْلَقُهُ) أي الذي لم يقيد بأمر (يَقَعُ فِي الْحَالِ) بصفة ما هي عليه من طهرٍ أو حيضٍ إذا كان ممن يصح طلاقه.

---

(١) في (أ): وَتُخَلَّلُ الرَّجْعَةُ.

(وَمَشْرُوطُهُ) أي ما كان مقيَّداً بالشرط (يَتَرَتَّبُ) وقوعه (عَلَى) حصول (الشَّرْطِ) فلا يقع إلا بعد حصول الشرط (نَفْياً) نحو متى لم تدخلي الدار فأنت طالق (وَإِثْبَاتاً) نحو إن دخلت الدار فأنتِ طالقٌ، فإن لم تدخل الدار بعد اللفظ بالطلاق في صورة النَّفي طَلُقَتْ وإن دخلت لم تَطلُق، والعكس في الإثبات (وَلَوْ) كان ذلك الشرط (مُسْتَحِيلاً) فيترتب وقوع الطلاق عليه نحو إن طلعتِ السماء فأنت طالقٌ، وعلى هذا لا يقع شيء حيث الشرطُ مستحيلٌ (أَوْ) كان ذلك الشرط (مَشِيئَةَ اللهِ تَعَالَى) فيترتب وقوع الطلاق على حصولها، نحو أن يقول: أنت طالق إن شاء الله تعالى، فلا تطلق إلا أن يشاء اللهُ طلاقَها وذلك حيث لا يكون الزوج ممسكاً لها بالمعروف في ذلك المجلس فإن التبس ما أراده الله فالأصل عدم الطلاق.

(وَآلَاتُهُ) أي آلات الشرط (إِنْ، وَإِذَا، وَمَتَى، وَكُلَّمَا) ونظائرها (وَلَا يَقْتَضِي التَّكْرَارَ) ولو نواه من هذه الألفاظ كلها (إِلَّا كُلَّمَا) فإنها تقتضيه نفياً وإثباتاً حيث كان المعلَّق بها يعرف ذلك نحو كلَّما دخلتِ الدار فأنت طالق، فإذا دخلتْ طلقتْ، فإن راجعها ثم دخلت مرة أخرى طلقتْ وهكذا، وقال الإمام (م بِاللهِ وَمَتَى) تقتضي التكرار مثل كلما (غَالِباً) احترازاً من صورة التمليك نحو أن يقول الزوج: طَلِّقي نفسَكِ متى شئْتِ، فإذا طلقتْ نفسَها مرة لم يكن لها أن تطلق نفسها مرة أخرى وكذا لو ملَّكَ الغيرَ طلاقها، والمختار للمذهب أنَّ متى لا تفيد التكرار وإنما هي ظرف زمان بمنزلة حين إلا في التوكيل بلفظ شاءت لأن التوكيل يقتضي التكرار نحو أن يقول طلقها أو زوجها متى شاءت فيقتضي التوكيل وتكرير الفعل (وَلَا) شيء منها يقتضي (الْفَوْرَ[١]) بل على التراخي فإذا قال: إن دخلتِ الدار فأنت طالقٌ، طلقت متى دخلت ولو تراخت زماناً طويلاً (إِلَّا إِنْ) الشرطية إذا دخلت (فِي التَّمْلِيكِ) فإنها تقتضي الفور نحو طلقي نفسك إن شئت فإنها إذا لم تطلق نفسها في المجلس لم

---

(١) قد جمع المولى العلامة أحمد بن عبد الله الوزير رحمه الله ما يكون من آلآت الشرط للفور وما يكون للتراخي في قوله:

وحكم التراخي يَلْزَمُ الشرطَ مُثبتاً ... سوى إن في التمليك للفور فاحكم
وإن لم إذا لم للتَّراخي بممكنٍ ... وللمستحيل الفور في النفي فاعلَمَ
وغيرهما يقضي بفورٍ معجلٍ ... كفي كلما لم تدخلي ومتى لَمِ

يكن لها أنْ تطلّقَ من بعد، وهكذا (وَغَيْرَ إنْ، وَإِذَا مَعَ لَمْ) نحو مهما لم ومتى لم وكلما لم فإنها تقتضي الفور (وَمَتَى تَعَدَّدَ) ما عُلِّقَ اللقاء به الطلاق شرطاً وكان تعدده (لَا بِعَطْفٍ) لأ حدهما على الأخر نحو أنت طالق إن أكلت إن شربت إن ركبت (فَالْحُكْمُ لِلْأَوَّلِ) أي تطلق بحصول الشرط الملفوظ به أولاً (وَإِنْ تَأَخَّرَ وُقُوعُهُ) عن سائر الشروط الملفوظ بها بعده هذا (إنْ تَقَدَّمَ الْجَزَاءُ) نحو أنت طالق إن أكلت إن شربت إن ركبت فتطلق بالملفوظ به أوّلاً وهو الأكل فقط (فَإِنْ تَأَخَّرَ) الجزاء نحو إن أكلت إن شربت إن ركبت فأنت طالق (أَوْ عُطِفَ الْمُتَعَدِّدُ بِأَوْ) سواءً تقدَّم الجزاءُ أم تأخر نحو إن أكلت أو شربت أو ركبت فأنت طالق (أَوْ) عُطف المتعددُ (بِالْوَاوِ مَعَ إنْ) نحو إن أكلت وإن شربت وإن ركبت سواءً تقدَّم الجزاءُ أم تأخر فمتى كان التعدد على أيِّ هذه الصور (فَلِوَاحِدٍ) أي فالحكم لواحدٍ من هذه المتعددة وتطلق بالشرب أو الأكل أو الركوب (وَيَنْحَلُّ) بذلك الشرط فلو وقع الطلاق بالشرط انحل الشرط فإذا أكلتْ أو ركبتْ بعدُ لم تطلق وينحل الشرط بما فعلت ولو كانت مطلقةً أو مفسوخةً (وَ) إذا عطف (بِالْوَاوِ) من دون إن كان الحكم (لِمَجْمُوعِهِ) فلا تطلق إلا بمجموع ذلك المتعدد نحو إن أكلت وشربت وركبت فأنت طالق فلا تطلق إلا بفعل الثلاثة كلها ولو لم ترتبها سواءً تقدم الجزاءُ أم تأخر.

(فَصْلٌ) في تعليق الطلاق ببعض الشروط

(وَيَصِحُّ التَّعْلِيقُ بِالنِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ) أي بأن يجعل النكاح والطلاق شرطاً في الطلاق (نَفْياً وَإِثْبَاتاً) نحو إن تزوجتُ فأنت طالق وإن لم أطلق فلانةً فأنت يا فلانةُ طالقٌ وسواءً كان النكاح والطلاق (لِوَاحِدَةٍ أَوْ أَكْثَرَ) نحو إن طلقت فلانة وفلانة فأنت يا فلانة طالق (وَ) يصح تعليق الطلاق (بِالْوَطْءِ) نحو إن وطئتُك فأنت طالقٌ (فَيَقَعُ) الطلاق (بِالْتِقَاءِ الْخِتَانَيْنِ) مع تواري الحشفة ويكون بدعياً ولا إثم عليه (وَالتَّتِمَّةُ) للوطء أو السكون مع التلذذ (رِجْعَةٌ فِي الرَّجْعِيِّ) أمَّا في البائن فلا يجوز له لكن لا مهرَ عليه ولا حدَّ ولا يلحق النسبُ إلا مع الجهل لتحريم الزيادة (وَ) يصح تعليقه أيضاً (بِالْحَبَلِ) نحو متى حبلت فأنت طالق (قِيلَ) لعله للقاسم عليه السلام (فَيَكُفُّ) عن وطئها (بَعْدَ

الْإِنْزَالِ) للمني في رحمها (**حَتَّى تَبِينَ**[1]) هذه المرأة المعلق طلاقها بالحبل هل هي حاملٌ فقد طلقت أو غيرُ حاملٍ فيجوز له الوطء، وهي تتبين بحيضة بعد ذلك الإنزال ولعل المراد حيث كان الطلاق بائناً أو كان مضرباً عن المراجعة، والمختار للمذهب أنه يجب عليه ذلك إن حصل له ظن بالعلوق وذلك بأن تكون عادتها العلوق عقيب الوطء وإلا فلا يجب عليه الكف (**وَ**) يصح تعليقه (**بِالْوِلَادَةِ**) نحو إن ولدت فأنت طالق (**فَيَقَعُ بِوَضْعِ مُتَخَلِّقٍ**) قد بان فيه أثر الخلقة من الفرج (**لَا**) إذا علق الطلاق بـ (**وَضْعِ الْحَمْلِ فَبِمَجْمُوعِهِ**) يقع الطلاق لا بخروج الأول من التوأمين ويقع ولو كان الحمل غيرَ مُتخلقٍ (**وَ**) يصح تعليقه (**بِالْحَيْضِ**) نحو إن حضتِ فأنت طالقٌ (**فَيَقَعُ بِرُؤْيَةِ**) أول (**الدَّمِ إِنْ تَمَّ**) ذلك الدم (**حَيْضاً**) بأن يكون في وقت إمكانه ويكون ثلاثاً فصاعداً إلى عشرٍ.

(**فَصْلٌ**) في تعليق الطلاق بالوقت

(**وَمَا عُلِّقَ**) من الطلاق (**بِمُضِيِّ حِينٍ**) نحو أنت طالقٌ بعد حينٍ (**وَنَحْوِهِ**) وهو أن يقول بعد وقت أو بعد دهر أو بعد عصرٍ (**قِيلَ وَقَعَ بِالْمَوْتِ**) لإطلاق الحين على القليل والكثير من الزمان والأصل أن لا طلاق فتبقى زوجةً له حتى موتها أو موت زوجها فبه يعلم أنها طلقت قبله وهذا القيل مأخوذ من كلام الإمام المرتضى محمد بن الهادي عليهما السلام (**وَمِنْهُ**) أي ومن الواقع بالموت إذا قال أنت طالق (**إِلَى حِينٍ**) إذ لا يتيقن مضي الحين إلا بالموت لاحتماله والمختار لأهل المذهب في هذه المسألة برمتها أنها تطلق بعد مضي لحظة لأنه قيده بمضي حين وقد مضى الحين (**وَيَقَعُ**) الطلاق (**بِأَوَّلِ**) الوقت (**الْمُعَيَّنِ**) نحو أنت طالق إذا جاء غدٌ، فإنها تطلق بأول غد وهكذا (**وَ**) يقع في (**أَوَّلِ**) الوقت (**الْأَوَّلِ**) في اللفظ حيث لا نية (**إِنْ تَعَدَّدَ**) ذلك الوقت المعين (**كَالْيَوْمِ غَداً**) فإذا قال أنت طالق اليومَ غداً بعدَ غد طلُقتْ في الحال طلقةً واحدةً فقط وإذا قال أنت طالق غداً اليوم طلقت غداً لذكره أولاً (**وَلَوْ**) تعدد الوقت (**بِتَخْيِيرٍ**) نحو أنت طالق اليوم أو غداً طلقت في الحال (**أَوْ جَمْعٍ**) كأن يكون بالواو أو الفاء أو ثمَّ نحو أنت طالق اليوم فغداً فإنها تطلق اليوم وتطلق أيضاً في الثاني إن كان

(١) في (أ): يَتَبَيَّنَ.

قد راجعها (غَالِباً) احترازاً من أن يقول في الجمع أنت طالق غداً واليوم أو ثم اليوم وفي التخيير أنت طالق غداً أو اليوم أو إما غداً وإما اليومَ فإنها تطلق طلقةً واحدةً في الحال بأول الآخِرِ لفظاً وهو اليوم وتطلق في اليوم الثاني أيضاً إن راجع في صور الجمع لا التخيير (وَ) من قال أنت طالق (يَوْمَ يَقْدَمُ زيدٌ (وَنَحْوُهُ) كيوم أدخل الدار فإنها تطلق (لِوَقْتِهِ عُرْفاً) أي لوقت القدوم والدخول؛ لأن معنى يوم يقدم فلان في العرف وقتُ قدومه بشرط أن يكون القادم حيّاً مختاراً (وَأَوَّلُ آخِرِ الْيَوْمِ وَعَكْسُهُ) وهو أخِرُ أوَّلِ اليوم يكون (لِنِصْفِهِ) فإذا قال أنت طالق أولَّ آخرِ هذا اليومِ أو عكسه وقع الطلاق عند إنتصاف النهار حيث لا نيةَ، وإلا عُمِلَ بها (وَأَمْسِ) أي إذا قال أنت طالق أمس أو نحوه فإنه (لَا يَقَعُ) لأنه علقه بمستحيلٍ إلا أن يقول من أمس أو في أمس فيقع لأنه إقرارٌ بالطلاق (وَ) إذا قال أنت طالق (إِذَا مَضَىٰ يَوْمٌ) وكان هذا الإنشاءُ (فِي النَّهَارِ) كان ذلك (لِمَجِيءِ مِثْلِ وَقْتِهِ) فإذا طلَّقها وقت الظهر مثلاً طَلُقتْ وقتَ الظهر من اليوم الثاني (وَ) إذا كان الإنشاءُ (فِي اللَّيْلِ) طلقت (لِغُرُوبِ شَمْسِ تَالِيهِ) أي لغروب شمس اليوم التالي لهذا الليل (وَالْقَمَرُ) أي لو قال أنت طالقٌ إذا رأيتِ القمرَ، طلُقتْ إذا رأته (لِرَابِعِ الشَّهْرِ) أي في ليلة رابع الشهر وما بعده من أيام الشهر ولياليه (إِلَىٰ) ليلة (سَبْعٍ وَعِشْرِينَ) من ذلك الشهر مع يومها ولا تدخل ليلةُ ثامن وعشرين في ذلك (وَالْبَدْرُ لِرَابِعَ عَشَرَ فَقَطْ) فإذا قال أنت طالق إذا رأيت البدر لم تطلق إلا إذا رأته ليلة رابع عشر فإن لم يكمل بدراً إلا ليلة خامس عشر طلقت فيها (وَالْعِيدُ وَرَبِيعٌ وَجُمَادَىٰ وَمَوْتُ زَيْدٍ وَعَمْرٍو) لو علَّق الطلاق بأي هذه الأوقات التي لها ثانٍ فإنه يكون (لِأَوَّلِ الْأَوَّلِ) فتطلق فجرَ أوَّلِ عيدٍ يأتي بعد التعليق وفي أول يوم من ربيع الأول وجماد الأول وإذا قال أنت طالق يوم يموت زيدٌ وعمرو فإنها تطلق بموت الأول منهما (وَ) إذا قال أنت طالق (قَبْلَ كَذَا) كقبل موتي أو قبل موت زيدٍ كان ذلك (لِلْحَالِ) فتطلق في الحال (وَ) إذا قال أنت طالق قبل كذا (بِشَهْرٍ) طلقت (لِقَبْلِهِ بِهِ) أي قبل ذلك الأمر بشهر نحو أنت طالق قبل موتي بشهر طلقت قبله بشهرٍ وأحكام النكاح ثابتة حتى يقع الموت فيكون كاشفاً (وَ) إذا قال أنت طالق (قَبْلَ كَذَا وَكَذَا بِشَهْرٍ) نحو أن يقول أنت طالق قبل موت زيدٍ وعمروٍ بشهرٍ طلقت (لِقَبْلِ) موتِ (آخِرِهِمَا بِهِ) أي بشهر فتطلق قبل شهر من موت الآخِرِ منهما.

(وَيَدْخُلُهُ الدَّوْرُ) وهو توقف الشيء على ما يتوقف عليه وله صور منها: أن يقول من لم تطلق منكنَّ فصواحبها طوالق فهذا يتمانع في نفسه فلا تطلق أيُّهنَّ لكنه لا يمنع من وقوع الطلاق الناجز بعده، ومنها أن يقول أنت طالق قبيل أن يقع عليك طلاق فهذا يتمانع عند أهل المذهب فقط ويمنع الناجزَ (وَلَا يَصِحُّ التَّحْبِيسُ) أي تحبيسُ وقوع الطلاق على الزوجة وهو ما اشتمل على شرطٍ ومشروطٍ صريحين بخلاف الدور فلا شرط فيه ولا مشروط أي صريحين، ومثال التحبيس ما ذكره عليه السلام بقولة: (وَهُوَ مَتَى وَقَعَ عَلَيْكِ طَلَاقِي فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثاً) فإنه إذا أوقع عليها طلاقاً ناجزاً انكشف أنها قد كانت قبله مطلقةً ثلاثاً فلا يقع الناجزُ، وإذا لم يقع فلا تقع الثلاث لأنها مشروطةٌ بأن يقع عليها طلاق فيتمانع الشرط والمشروط فلا يقع فعند أهل المذهب أن هذه الحيلة باطلةٌ فيقع الناجز دون المشروط (وَمَهْمَا لَمْ يُغَلَّبْ وُقُوعُ الشَّرْطِ) في ظن الزوج المطلق طلاقاً مشروطاً (لَمْ يَقَعِ الْمَشْرُوطُ) وهو الطلاق على ذلك الشرط فلو رأى طائراً ثم قال إنْ كان غراباً فامرأتي طالقٌ فطار الطائرُ فلم يُعرف أكان غراباً أم غيره لم يقع الطلاق (وَمَا أُوْقِعَ) من الطلاق (عَلَى غَيْرِ مُعَيَّنٍ) من الزوجات (كَإِحْدَاكُنَّ) طالق أو هذه أو هذه أو هذه طالق ولم يقصد واحدةً بعينها (أَوِ الْتَبَسَ) أيَّتُهنَّ المطلقة (بَعْدَ تَعْيِينِهِ) لها باللفظ أو النية (أَوِ) التبس عليه (مَا وَقَعَ شَرْطُهُ) كمسألة الطائر إن كان غراباً فأنت يا فلانة طالق وإن لم يكن غراباً فأنت يا فلانة طالق ثم التبس ما هو فإذا كان الطلاق على هذه الصور (أَوْجَبَ) على الزوج (اعتِزَالَ الْجَمِيعِ) من الزوجات لالتباس المطلقة بغيرها إذا كان الطلاق بائناً أو رجعيّاً وقد انقضت العدة أو كان مضرباً عن المراجعة (فَلَا يَخْرُجْنَ) من عقدة نكاحه (إِلَّا بِطَلَاقٍ) أو فسخٍ أو موتٍ لأنَّ كل واحدة منهن زوجة بيقين (فَيُجْبَرُ الْمُمْتَنِعُ) عن الطلاق على طلاقهن جميعاً أو على مراجعتهن جميعاً حيث له ذلك (فَإِنْ تَمَرَّدَ) من ذلك (فَالْفَسْخُ) يعني فيفسخ الحاكم ذلك النكاح بينه وبينهن (وَلَا يَصِحُّ مِنْهُ) أي من الزوج (التَّعْيِينُ) للطلاق في إحداهن حيث لا نية له وأمَّا إذا عين من هي المقصودة بالطلاق فيصح ويُقبل قوله (وَيَصِحُّ) من الزوج (رَفْعُ اللَّبْسِ) الحاصل من الطلاق (بِرَجْعَةٍ) فيقول من طلقت منكنَّ فقد راجعتها فتصح هذه

الرجعة (**أَوْ طَلَاقٍ**) آخَر على من لم تكن قد طلقها فيقول من لم أكن قد طلَّقتُها فهي طالق فيصرْن كلَّهن مطلقاتٍ فيراجع من شاء منهنَّ أو جميعهنَّ حيث له ذلك، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بيان الحلف بالطلاق

(**وَلَا يَجُوزُ التَّحْلِيفُ بِهِ**) أي بالطلاق يميناً مركبةً من شرطٍ وجزاءٍ (**مُطْلَقاً**) أي سواء كان المحلِّف الإمام أم الحاكم أم غيرهما (**وَمَنْ حَلَفَ**) بالطلاق ونحوه (**مُخْتَاراً**) صح طلاقه (**أَوْ**) حلف (**مُكْرَهاً وَنَوَاهُ**) فإنها تنبرم يمينه ويصح طلاقه فمن حلف كذلك (**حَنِثَ الْمُطْلِقُ**) يعني وقع طلاقه، والمطْلِقُ هو الذي لم يقيد المحلوفَ عليه بوقتٍ كأن يحلف (**لَيَفْعَلَنَّ**) كذا وإلا فامرأته طالق (**بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا**) أي أحد الزوجين (**قَبْلَ الْفِعْلِ**) لذلك إنْ كان مقدوراً وقد تمكن من البر والحنث معاً أو بعزمه على ترك الفعل (**وَ**) يحنث (**الْمُؤَقِّتُ**) وهو الذي ضربَ للفعل وقتاً لفظاً أو نيةً مع المصادقة (**بِخُرُوجِ آخِرِهِ**) أي آخر ذلك الوقت (**مُتَمَكِّناً مِنَ الْبِرِّ وَالْحِنْثِ**) معاً غيرَ ممنوعٍ منهما ولا مُلْجَأٍ إليهما (**وَلَمْ يَفْعَلْ**) ذلك الفعل الذي حلف عليه نحو أن يقول زوجتي طالق إن لم أدخل الدار يوم الجمعة فخرج يوم الجمعة ولم يدخلها وهو متمكن من البر والحنث فتطلق امرأته، فأما لو خرج وهو زائل العقل بالجنون أو الإغماء أو النوم فلا يحنث (**وَيَتَقَيَّدُ**) الطلاق (**بِالِاسْتِثْنَاءِ**) ولو بالنية مع المصادقة نحو أن يقول أنت طالق إنْ كلمتِ زيداً إلا ضاحكةً فلا تطلق إذا كلَّمَتْه ضاحكةً وإنما يصح الاستثناء بشرط أن يكون (**مُتَّصِلاً**) بالجملة الأولى إلا لنفَسٍ أو بلعِ ريقٍ أو عطاسٍ (**غَيْرَ مُسْتَغْرِقٍ**) للمستثنى منه، فلو قال أنت طالقٌ واحدةً إلا واحدةً لم يصح الاستثناء وتقع واحدة (**وَلَوْ**) كان الاستثناء متعلقاً (**بِمَشِيئَةِ اللهِ تَعَالَى أَوْ**) مشيئة (**غَيْرِهِ**) نحو أنت طالق إلا أن يشاء الله حبسَكِ، أو إلا أن يشاء أبوك (**فَيُعْتَبَرُ الْمَجْلِسُ**) قبل الإعراض في حصول المشيئة، لا في انتفائها فيقع في الحال في حق مشيئة الله تعالى ومشيئة غيره، وقد مرَّ ما تُعرف به مشيئة الله، وأما مشيئة الغير فبإقراره أنه قد شاء (**وَغَيْرُ وَسِوَى لِلنَّفْيِ**) نحو ما معي غيرُ عشرةٍ أو سوى عشرةٍ وإلَّا فامرأتي طالقٌ، فإنَّ غير وسوى يفيدان نفي ما زاد على العشرة، فإن كانت زائدةً وقع الطلاق، وأما إثبات العشرة فالعبرة بالعرف (**وَإِلَّا لَهُ**) أي للنفي (**مَعَ الْإِثْبَاتِ**) لما دخلت عليه، فلو قال ما أملك إلا عشرة دراهم كان ذلك نفياً لما

عدا العشرة وإثباتاً للعشرة، فلو كان في ملكه أقل من العشرة أو أكثر كـان كاذبـاً (قِيـلَ) أبـو العبـاس وأبو طالب عليهما السلام (وَ) الاستثناء بلفظ (إِلَّا أَنْ لِلْفَـوْرِ) فلـو قـال لامرأتـه أنـت طـالق إلا أن تدخلي الدار أو نحو ذلك؛ فإن لم تدخل في الحـال وهـو المجلـس أو مجلـس بلـوغ الخـبر فإنهـا تطلـق، والمختار للمذهب أنَّ هذا اللفظ بمعنى الشرـط فهـو بمعنـى إن لم تـدخلي الـدار وإن لم للتراخـي فـلا تطلق إلا بالموت أو نحوه إلا إذا قصد الفور وصادقته الزوجة.

(فَصْلٌ) في تولية الطلاق

(وَيَصِحُّ) للـزوج (تَوْلِيَتُـهُ) أي أن يـولي الطـلاق مـن شـاء كزوجتـه أو غيرهـا (إِمَّـا بِتَمْلِيـكٍ، وَصَرِيحُهُ) أي التمليك (أَنْ يُمَلِّكَهُ) الغيرَ (مُصَرِّحاً بِلَفْظِهِ) أي بلفظ التمليـك مقيـداً بـالطلاق كـأن يقول لها ملكتُكِ طلاقَكِ أو لغيرها ملكتُكِ طلاقَها أو طلاقُ زوجتي إليكِ أو نحو ذلك (أَوْ يَأْمُرَ بِـهِ) أي بالطلاق (مَـعَ) قولـه للمـأمور (إِنْ شِـئْتَ) نحـو طلقهـا إن شـئتَ أو طلقـي نفسَـكِ إن شـئتِ (وَنَحْوِهِ) يعني نحو التعليق بالمشيئة كإن رضـيتَ أو متـى أذنـتِ (وَإِلَّا) يكـن كـذلك (فَكِنَايَـةٌ) أي فكنايةُ تمليكٍ يعتبر فيها النية (كَأَمْرُكِ) إليكِ (أَوْ أَمْرُهَا إِلَيْكَ) أو بيدكَ فإنْ نواه تمليكاً صح ولا يصح الرجوع فيه بالقول (أَوِ اخْتَارِينِي أَوْ نَفْسَكِ) فهو أيضاً كناية في تمليكها لطلاق نفسها ولا بد من ذكر نفسِ المرأة في كلامها أو في كلام الزوج وحده (فَيَقَعُ) طلقة (وَاحِدَةٌ بِالطَّلَاقِ) مـن الْـمُمَلَّكِ سـواء هي أم غيرها (أَوِ الِاخْتِيَارِ) من الزوجة لنفسها إذا قال لها اختـاريني أو نفسَـك لكـن لا تقـع الطلقـة بالطلاق أو الاختيار إلا إذا وقعا (فِي الْمَجْلِسِ) الذي وقع فيه التمليك أو مجلس بلـوغ الخـبر إن كـان المملك غائباً وكان ذلك (قَبْلَ الْإِعْرَاضِ) من المملَّك في ذلك المجلس إذا كـان التمليـك غـير مؤقـت ويعتبر المجلس في التمليك (إِلَّا الْمَشْرُوطَ بِغَيْرِ إِنْ فَفِيهِ وَبَعْدَهُ) نحو طلقـي نفسـك متـى شـئتِ أو كلَّما شئتِ أو إذا شئتِ فلهـا أنْ تطلِّـقَ في المجلـس وبعـدَه، وأمـا المشرـوط بـإن فيعتـبر فيـه المجلـس للحاضر ومجلس بلوغ الخبر للغائب (وَلَا رُجُوعَ) للزوج بالقول (فِيهِمَا) أي في أيِّ التمليكـين الـذي يعتبر فيه المجلس والذي لا يعتبر فيه (وَلَا تَكْرَارَ) للطلاق من المملَّك (إِلَّا بِكُلَّمَا) نحو طلقي نفسـك كلَّما شئتِ فلها أن تكرره مع المراجعة.

(وَإِمَّا) أن تكون تولية الطلاق (بِتَوْكِيلٍ) نحو وكلتُكِ على طلاقِ نفسِكِ أو وكلتُكَ على طلاقها (وَمِنْهُ) أي ومن صريح التوكيل (أَنْ يَأْمُرَ بِهِ) أي بالطلاق (لَا مَعَ إِنْ شِئْتَ) نحو طلقي نفسَك أو طلقْها ولم يقل إن شئت (وَ) لا مع (نَحْوِهِ) إذا شئتَ أو متى شئتَ أو كلما شئتَ لأن ما تعلق بمشيئة الوكيل فهو تمليكٌ لا توكيلٌ ولو كان بلفظ التوكيل (فَلَا يُعْتَبَرُ) في التوكيل (الْمَجْلِسُ) بل للوكيل أن يطلِّق في المجلس وبعده (وَيَصِحُّ) من الموكل (الرُّجُوعُ) عن الوكالة بأن يعزله إما بقولٍ أو فعلٍ (قَبْلَ الْفِعْلِ) للطلاق من الوكيل (مَا لَمْ يُحَبِّسِ) الموكِّل التوكيلَ، فإن حبَّسه لم يصح الرجوع، نحو أن يقول: وكلتكَ على طلاق زوجتي وكلما عزلتُك فأنتَ وكيلٌ (إِلَّا) أن ينقض التحبيس (بِمِثْلِهِ) فإنَّه ينتقض، وصورة ذلك أن يقول كلما صرتَ وكيلاً صرتَ معزولاً (وَمُطْلَقُهُ) أي مُطلَق التوكيل وكذا التمليك يكون (لِوَاحِدَةٍ عَلَى غَيْرِ عِوَضٍ) إلا أنْ يفوَّض وصورة المطْلَقِ أن يقول طلقها ووكلتك أن تطلقها أو طلقي نفسك فلا يصح من الوكيل إلا واحدة.

(وَيَصِحُّ تَقْيِيدُهُ) أي التوكيل بالشرط نحو أن يقول إذا جاء زيدٌ فقد وكلتك وكذا التمليك (وَتَوْقِيتُهُ) أي التوكيل وكذا التمليك نحو وكَّلتُك أو ملَّكتُك أن تطلقها في هذا الشهر، فإن أوقع الطلاق في المدة المؤقتة وإلا بطل التمليك والتوكيل (وَ) إذا اختلف الأصل والوكيل في إيقاع الطلاق من الوكيل وعدمه في مدة التوكيل كان (الْقَوْلُ بَعْدَ الْوَقْتِ) أو بعد العزل حيث وقع الاختلاف بعده (لِلْأَصْلِ) وهو الموكِّل والمَمَلِّك (فِي نَفْيِ الْفِعْلِ) أي إيقاع الطلاق هنا لأن الوكيل قد انعزل والأصل عدم الطلاق (لَا) إذا اختلفا (حَالَهُ) أي في حال الوقت (فَلِلْوَكِيلِ) أي فالقول قول الوكيل من غير يمين أنه قد طلق لأنه غير منعزل في ذلك الوقت فيصح منه الإنشاء في تلك الحال ومن صح منه الإنشاء صح منه الإقرار، والله أعلم.

(بَابُ الْخُلْعِ)

(إِنَّمَا يَصِحُّ) بشروطٍ أربعةٍ: أن يقع (مِنْ زَوْجٍ مُكَلَّفٍ مُخْتَارٍ أَوْ نَائِبِهِ) بالخلع أو مفوضاً فلا يصح من غير زوج ولا من زوج قد طلق رجعيّاً إلا بعد المراجعة ولا من صبي ولا مجنون ولا من مكرهٍ ما لم ينوه ويشترط في صحته أن يكون (بِعَقْدٍ) والمراد بالعقد هنا الإيجاب وهو ما أتى فيه بأحد حروف «علب» نحو أن يقول خالعتُكِ على ألف أو لألف أو بألف، فيقع بالقبول ويشترط في صحته أن يكون معقوداً (عَلَىٰ عِوَضٍ مَالٍ) مظهَرٍ لا مضمرٍ مما يصح تملكه للزوج (أَوْ فِي حُكْمِهِ) أي في حكم المال وهي المنفعة كسكنى وخدمةٍ ونحو ذلك (صَائِراً) ذلك العوض (أَوْ بَعْضُهُ إِلَىٰ الزَّوْجِ غَالِباً) احترازاً من أن يخالع العبد زوجته فإنَّه يصح مع كون العوض صائراً إلى سيده فلو كان كله لغير الزوج نحو أن يقول طلقتك على ألفٍ لزيدٍ أو نحو ذلك لم يكن خلعاً بل يصير رجعيّاً في العقد لا في الشرط فلا يقع شيء ويكون العوض (مِنْ زَوْجَتِهِ) في حال كونها (صَحِيحَةَ التَّصَرُّفِ) بأن تكون بالغةً عاقلةً مختارةً (وَلَوْ) كانت (مَحْجُورَةً) عن التصرف في ذلك المال من الحاكم لأجل دَينٍ عليها فإنَّ الحجر لا يمنع من صحة الخلع لكن يبقى العوض في ذمتها إلى أن يرفع الحجر أو يأذن لها الحاكم بإخراجه ويشترط أن تكون الزوجة المخالعة وقتَ الخلع (نَاشِزَةً عَنْ شَيْءٍ مِمَّا يَلْزَمُهَا لَهُ مِنْ فِعْلٍ أَوْ تَرْكٍ) مع حسن العشرة وعدم الإضرار منه نحو أن يأمرها أن تقف في موضع يليق بهما فتمتنع لغير عذر ونحو أن لا يأذن لها بالخروج إلى بيت أهلها فتخرج ونحو أن تقول لا أطأُ لكَ فراشاً ولا أطيع لك أمراً ويعتبر النشوز في العقد عند القبول وفي الشرط حال حصول المشروط (أَوْ) يكون العوض (مِنْ غَيْرِهَا) إذا كان مكلفاً مختاراً (كَيْفَ كَانَتِ) الزوجة ولو صغيرةً أو مجنونةً أو غير ناشزة ولا بد أن يكون هذا الإيجاب (مَعَ الْقَبُولِ أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ) أي في حكم القبول وهو الامتثال نحو أن يقول لها أنت طالق على أن تبرئيني من مهرك فتقول أبرأتُ وكذا السؤال ويشترط أن يقع القبول أو ما في حكمه (فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ أَوْ) في مجلس بلوغ (الْخَبَرِ بِهِ) أي بالعقد (قَبْلَ الْإِعْرَاضِ) من القابل منهما (فِيهِمَا) أي في مجلس العقد أو مجلس بلوغ الخبر، وهذه أمثلةُ الخلع بالعقد (كَأَنْتِ كَذَا عَلَىٰ كَذَا) أي أنت طالق على ألف (فَقَبِلَتْ أَوْ) قبل (الْغَيْرُ) فيقع خلعاً ويلزم

الغيرَ الألفُ حيث كان هو القابل وإن لم يكن مخاطباً على ظاهر الأزهار (أَوْ) قالت (طَلِّقْنِي) على كذا (أَوْ) قال لزوجها الغيرُ (طَلِّقْهَا عَلَى كَذَا فَطَلَّقَ) طلُقَتْ خلعاً ولزمها العوض حيث هي المطالبة والغيرَ حيث هو المطالبُ (أَوْ شَرْطِهِ) هذا عطفٌ على قوله: بعقدٍ أي أو يقعُ الخلع بشرطِ ذلك العوض الجامع لتلك القيود وهي كونه مالاً أو في حكمه ...الخ ثم بيَّنَ ﵇ أمثلة الخلع بالشرط فقال: (كَإِذَا كَذَا) أي إذا أبرأتني فأنتِ طالقٌ، فتطلُق بالإبراء مع تعيين المبرأ منه (أَوْ طَلَاقُكِ كَذَا) أي طلاقك إبراؤكِ مثلاً فإنَّه مقدرٌ بالشرط، وكذا ما كان بمعنى الشرط في العرف فإذا خالعها بعوضٍ مشروطٍ (فَوَقَعَ) ذلك العوض (وَلَوْ) تأخَّر حصولُه (بَعْدَ الْمَجْلِسِ) بمدَّةٍ طويلةٍ نفذ الخلع؛ لأن المجلس لا يعتبر إلا أن يعلِّقه بوقتٍ اعتبر حصول الشرط في ذلك الوقت (فَيُجْبَرُ مُلْتَزِمُ الْعِوَضِ فِي الْعَقْدِ) على تسليمه سواء كانت الزوجة أم غيرها لأنه قد لزم بالقبول لا في الشرط إذ لا يقع الخلع إلا بحصوله (وَ) يجبر (الزَّوْجُ عَلَى الْقَبْضِ) لعوض الخلع (فِيهِمَا) أي في العقد والشرط.

(وَلَا يَنْعَقِدُ) الخلع (بِالْعِدَةِ) من الزوج بالطلاق أو من الزوجة بالإبراء ولو وقع ذلك منهما ويقع رجعيّاً نحو أن يقول لها أبرئيني وأنا أطلِّقُكِ فأبرأته ثم طلَّقَ وما شابه ذلك (وَلَا تَلْحَقُ الْإِجَازَةُ) من صور الخلع (إِلَّا عَقْدَهُ) على مالٍ أو منفعةٍ كما مرَّ.

(فَصْلٌ) في بيان قدر عوض الخلع من الزوجة

(وَلَا يَحِلُّ) للزوج (مِنْهَا أَكْثَرُ مِمَّا لَزِمَ) عليه وجوباً (بِالْعَقْدِ لَهَا) من مهرٍ ونفقةٍ وكسوةٍ ونحوها مما هو واجبٌ لها من يوم تزوَّجها إلى يوم الخلع ونفقة العدة (وَ) ما لزم (لِأَوْلَادٍ مِنْهُ صِغَارٍ) يعني لأولادها منه من نفقة وكسوة وتربيتهم وحضانتهم إلى سن الاستقلال ولو قد كبروا وإنما صح بنفقة أولادها منه لأن لها ولاية الحضانة وحق المطالبة والقبض (وَيَصِحُّ) طلاق المخالعة (عَلَى ذَلِكَ) أي على قدر ما لزم لها ولأولادها الصغار منه (وَلَوْ) كان ذلك العوض اللازم الذي خالعها عليه هو مثل ما يلزم لها عليه (مُسْتَقْبَلاً) كنفقة العدة ونفقة أولادها المستقبلة فإنَّ المخالعة تصح بمثل ذلك (وَ) تصح المخالعة (عَلَى الْمَهْرِ) فيسقط إنْ كان باقياً عليه وإن كان قد قبضته وهو باقٍ ردته عليه وإن

كان تالفاً فإن تصادقا أنهما أرادا على مثله صح الخلع وإلا لم يصح (أَوْ) يخالعها على (مِثْلِهِ) كما تقدم إن كان تالفاً (كَذَلِكَ) أي ولو كان لزومه مستقبلاً كما تقدم في نفقة العدة وتربية الأولاد نحو أن يعقد ولا يسمي مهراً فلا يلزمه المهر إلا بالوطء فلو خالعها قبل الدخول على مهرها صح ولزمها مثل مهر المثل ولو كان في الحال غير لازم (فَإِنْ) خالعها على مهرها لكن (لَمْ يَكُنْ قَدْ دَخَلَ) ولا خلا بها (رَجَعَ) عليها (بِنِصْفِهِ) أي بنصف المهر، هذا إذا لم تكن المرأة قد قبضته، فلو كانت قد قبضته رجع عليها بمهرٍ كاملٍ لأجل الخلع ونصف مهرٍ لأجل الطلاق إذا كان العقد صحيحاً مع التسمية الصحيحة (وَنَحْوِ ذَلِكَ) الذي تقدم لو كان قد دخل بها ثم أبرأته من نصف المهر أو وهبته ثم خالعها على مهرها فإنه يرجع عليها بنصفه أيضاً.

(فَصْلٌ):

(وَيَلْزَمُ) الغارَّ المكلف (بِالتَّغْرِيرِ مَهْرُ الْمِثْلِ) بالغاً ما بلغ وذلك نحو أن تقول المرأة لزوجها طلقني على ما في يدي من الدراهم أو يقول الغير طلقّها على ما في يدي من الدراهم فطلقَها فإذا ليس في اليد شيءٌ فيقع الطلاق بائناً ويلزمها أو الغيرَ مهرُ المثل (وَلَا تَغْرِيرَ) على الزوج (إِنِ ابْتَدَأَ) بطلب المخالعة في الصور التي جعلناها تغريراً ونحوها، نحو أن يقول طلقتكِ على ما في يدكِ من الدراهم فقبلت فانكشف عدم الدراهم فإنه يقع الطلاق رجعيّاً في العقد لا في الشرط ولا يلزمها مهر المثل (أَوْ عَلِمَ) أو ظنَّ أن اليدَ أو الكيسَ عطلٌ فلا تغرير منها ولو كانت هي المبتدئة، وحكمه ما مر في ابتدائه بالمخالعة (وَ) يلزمها من العوض (حِصَّةُ مَا فَعَلَ) من الطلاق (وَقَد طَلَبَتْهُ) أن يطلقها (ثَلَاثاً) بألف مثلاً فطلقَها واحدةً استحق ثلث الألف وهكذا (أَوْ) طلبت الخلع (لَهَا وَلِلْغَيْرِ) نحو أن تقول طلقني أنا وفلانةً بألفٍ فطلقها وحدها استحق نصف الألف، وإن طلق الثانية في المجلس استحق الألف بكماله، وهكذا فإنَّه يستحق العوض أو بعضه (حَسَبَ الْحَالِ) وقد ذكر في التاج صوراً عديدةً على هذا فلتراجع لمن أراد المزيد من الفائدة (وَ) يلزمها للزوج (قِيمَةُ مَا اسْتُحِقَّ) من العوض للغير إن كان قيمياً ومثله إن كان مثلياً كما لو خالعها على فرس أو حَبٍّ فانكشف للغير فيلزم قيمة الفرس أو مثل الحب للزوج ويصح الخلع (وَ) يلزمها للزوج أيضاً (قَدْرُ مَا جَهِلَا سُقُوطَهُ) عن الزوج حال

العقد كأن يخالعها على مهرها وقد كان سقط على الزوج كله أو بعضه بإبراءٍ أو نحوه وكانا جاهلين معاً فيصح الخلع فتدفع له قدر المهر (أَوْ) كان (هُوَ) الجاهل لسقوطه (وَهِيَ الْمُبْتَدِئَةُ) بطلب المخالعة فيلزمها قدر المهر فأما لو كان عالماً أو هو المبتدئ سواءً علما سقوطه أو جهلا فلا يلزمها له شيء (وَيَنْفُذُ) العوض (فِي الْمَرَضِ) المخوف (مِنَ الثُّلُثِ) سواء كان من الزوجة أو من غيرها (وَلَهَا) أي للزوجة أو للغير حيث كانا المبتدئين (الرُّجُوعُ) بالقول عن المخالعة (قَبْلَ الْقَبُولِ) من الزوج بالطلاق (فِي الْعَقْدِ لَا فِي الشَّرْطِ) فلا يصح الرجوع فيه بالقول وأما بالفعل كأن تبيع ما شرطه عوضاً فيصح وأما الزوج فلا يصح رجوعه مطلقاً (وَيَلْغُو) أي يبطل في عقد الخلع (شَرْطُ صِحَّةِ الرَّجْعَةِ) سواء كان بعد تمام العقد أو قبل تمامه كأن يقول طلقتكِ على ألفٍ على أن تكون لي عليك الرجعة فقبلت صح الخلع وبطل هذا الشرط والمراد بالشرط هنا العقد لا الشرط المحض.

(فَصْلٌ) في بيان حكم الخلع ولفظه وعوضه

(وَهُوَ) أي الخلع بالعقد أو الشرط (طَلَاقٌ بَائِنٌ يَمْنَعُ الرَّجْعَةَ) إلا بعقد جديد في غير المثلثة ولو في العدة (وَ) يمنع أيضاً (الطَّلَاقَ) أي لا يتبعه طلاقٌ (وَلَفْظُهُ) وما يتصرف منه (كِنَايَةٌ) أي كناية طلاق ولو ذكر العوض مع لفظه فإذا قال خالعتك على كذا فهي كناية طلاق إن أراد به الطلاق وقع وإلا لم يقع والقول قوله في ذلك بخلاف طلقتك على كذا أو نحوه فصريح طلاق (وَيَصِيرُ مُخْتَلُّهُ رَجْعِيّاً) أي ما اختل فيه قيدٌ من القيود المتقدمة التي اعتبرت في الخلع ويقع في تلك الصور المختلة القبول أو نحوه فإنه يصير طلاقاً رجعيّاً فقط إذا لم يكن ثالثاً ولا قبل الدخول وقد قدمنا عدداً من الصور والأمثلة في الفصول المتقدمة وقد ذكر في التاج عشرات المسائل والأمثلة على ذلك فلتراجع، وقوله: (غَالِباً) احترازاً من ثلاث صور لا يصير فيها رجعيّاً ولا بائناً بل لا يقع شيءٌ، **الأولى:** إذا خالعها بأكثر مما لزمه لها شرطاً، فأمَّا عقداً فيصح رجعيّاً بالقبول، **الثانية:** إذا قال طلقتك على هذه الأرض إن كانت لك وقبلت المرأة طلُقت، فإن استُحقت الأرض أو بعضها بعد ذلك للغير في نزاع مع الزوج ببيِّنةٍ أو حكمٍ أو علم الحاكم بطل الطلاق، ويبطل نكاحها إذا كانت تزوجت بعد المخالعة على هذه الصورة، **الثالثة:** إذا خالعها على عوضٍ منها من غير نشوزٍ شرطاً لا عقداً، نحو أن يقول

إذا أبرأتِني فأنتِ طالقٌ فأبرأت فلا يقع شيّ؛ لأنه علّق الطلاق ببراءته، وذمتُه لا تبرأ لعدم النشوز فلا يبرأ وإن أبرأت، فلا يقع الطلاق على التفصيل المذكور في التاج (وَيَقْبَلُ عِوَضُهُ) أي عوض الخلع (الْجَهَالَةَ وَيتَعَيَّنُ أَوْكَسُ الْجِنْسِ الْمُسَمَّى) في البلد غير معيبٍ أي أدناه فإذا خالعها على فرس لزمها أدنى فرس بخلاف المهر فيلزم فيه الوسط (وَيَبْطُلُ الْخُلْعُ بِبُطْلَانِهِ) أي ببطلان العوض كأن يعقد الخلع على خمرٍ أو ميتةٍ بين مسلمين فيبطل ببطلانه في حال كونه (غَيْرَ تَغْرِيرٍ) فأما لو كان ثمة تغريرٌ أو كانت الزوجة هي المبتدئة فإنَّه لا يبطل الخلع بل يلزم الزوجة مهر المثل للزوج كما تقدم، لكن إذا بطل الخلع ببطلانه فـ (لَا) يبطل (الطَّلَاقُ) بل يقع رجعيّاً إذا كان عقداً لا شرطاً فلا يقع شيء.

(فَصْلٌ) في أحكام تتعلق بالطلاق

(وَالطَّلَاقُ لَا يَتَوَقَّتُ) انتهاؤه كالفسخ والعتاق فإذا قال لزوجته أنتِ طالقٌ شهراً طلقت مستمراً، أما ابتداؤه فيتوقت نحو أنتِ طالقٌ بعد شهرٍ فتطلق بعده (وَلَا يَتَوَالَى مُتَعَدِّدُهُ) يعني لو طلقها أكثر من واحدةٍ فإنها لا تقع الثانية تبعاً للأولى من دون تخلل رجعةٍ، وسواءً كان ذلك (بِلَفْظٍ) واحدٍ نحو أنتِ طالق ثلاثاً (أَوْ أَلْفَاظٍ) نحو أنتِ طالق أنتِ طالق أنتِ طالق، فإنه لا يقع إلا طلقةً واحدةً لأنَّ الطلاق عندنا لا يتبع الطلاق (وَلَا تَلْحَقُهُ الْإِجَازَةُ) يعني لو طلق فضولي عن الزوج لم يصح من الزوج إجازته ولو أجازه؛ لأنها لا تلحق إلا العقودَ، فتلحق إذا خالع الفضولي عقداً (لَكِنْ يُتَمَّمُ كَسْرُهُ) يعني لو قال لزوجته أنتِ طالق نصف طلقةٍ أو نحو ذلك فتقع عليها طلقة تامَّة (وَيَسْرِي) لو أُوقِعَ على جزءٍ من الزوجة مشاعٍ نحو أنْ يقول عُشْرُكِ طالقٌ أو عينك طالق أو يدك طالق فتطلق جميعاً (وَ) من أحكامه أنَّه (يَنْسَحِبُ حُكْمُهُ) وذلك كما لو طلق زوجتيه طلاق بدعةٍ ثم تغير اجتهاده واجتهاد واحدة إلى أنَّه لا يقع البدعي فإنَّه ينسحب بطلانه على التي لم يتغير اجتهادها، والمذهب أنَّه لا ينسحب، إذ الاجتهاد الأول بمنزلة الحكم ولهذا فقد صُوِّبَتْ عبارة الأزهار بلا ينسحب وإن كان قد وجَّهَها بعضهم لتوافق المذهب والله أعلم.

(**وَيَدْخُلُهُ التَّشْرِيكُ**) نحو أن يقول لإحدىٰ زوجتيه أنت طالق، ثم يقول للثانية وأنت يا فلانة مثلها، أو معها، أو شَرَّكْتُكِ معها، فيطلقان معاً، إلا أنَّه صريحٌ في الأولىٰ كنايةٌ في الثانية، إلا أن يقول وأنتِ ولم يقل مثلها فصريحٌ (**وَالتَّخْيِيرُ**) نحو أنت يا فلانة أو فلانة طالق أو إحداكُنَّ طالق، فيقع علىٰ واحدةٍ غير معينة وقد تقدم حكم ذلك (**غَالِباً**) احترازاً من قول الزوج: «أنتِ طالق أوْ لا» بإسكان الواو، فإن هذا التخيير لا يدخل الطلاق فلا يقع به لعدم الجزم به (**وَيَتْبَعُهُ الْفَسْخُ**) مادامت في العدة من الطلاق ولو بائناً (**لَا الْعَكْسُ**) وهو أن يقع فسخ ثم يطلق بعد الفسخ فلا حكم للطلاق بعد الفسخ ولا يتبعه (**وَيَقَعُ**) الطلاق (**الْمَعْقُودُ عَلَىٰ غَرَضٍ**) مقصودٍ كأنتِ طالق علىٰ أن تدخلي الدار ولم يكن للدخول أجرةٌ وإلا كان خلعاً أو غير مقصود فيقع (**بِالْقَبُولِ**) وهو قولها قبلتُ (**أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ**) وهو تقدم السؤال منها أو الامتثال، ولا بد أن يكون القبول أو ما في حكمه (**فِي الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْإِعْرَاضِ**) بشيءٍ يُعَدُّ إعراضاً منها وإن كانت غائبة ففي مجلس بلوغ الخبر.

(**وَلَا يَنْهَدِمُ**) من الطلاق بنكاحٍ صحيحٍ (**إِلَّا ثَلَاثُهُ**) أي ما كان ثلاثاً متخللات الرجعة فإنها تنهدم وتصير لا شيء لو عادت إلىٰ الزوج الأول بعد الزوج الثاني أما الاثنتان والواحدة فلا تنهدم فلو عادت إليه لم يملك إلا توفية الثلاث (**وَلَا**) ينهدم (**شَرْطُهُ**) أي شرط الطلاق، نحو أن يقول إن دخلت الدار فأنت طالق (**إِلَّا مَعَهَا**) أي مع الثلاث التطليقات (**فَيَنْهَدِمُ**) الشرط بها متىٰ انهدمت بنكاحٍ صحيحٍ (**وَلَو**) كان الشرط بلفظ يقتضي التكرار نحو أن يأتي (**بِكُلَّمَا**) نحو أنتِ طالق كلَّما دخلتِ الدار ثم نَجَّزَ طلقة لم ينحل هذا الطلاق المشروط إلا بانهدام الثلاث التطليقات.

(**وَلَا يَنْهَدِمَانِ**) أي الطلاق وشرطه (**إِلَّا بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ**) كزوج آخر ولو عبداً (**مَعَ وَطْءٍ**) من هذا الزوج الثاني (**فِي قُبُلٍ**) وإن لم يُنزِل (**وَلَوْ**) وقع الوطء (**مِنْ صَغِيرٍ مِثْلُهُ يَطَأُ**) كالمراهق ثم طلق بعد البلوغ أو فسخ نكاحه منها (**أَوْ**) وقع الوطء من زوجٍ (**مَجْبُوبٍ غَيْرِ مُسْتَأْصَلٍ**) جَبُّ ذكره، وذلك بأن يبقىٰ معه منه قدر الحشفة فأدخلها جميعها صح التحليل وإلا لم يصح (**أَوْ**) وقع وطء الزوج الثاني (**فِي**) حال (**الدَّمَيْنِ**) الحيض والنفاس حيث عُقِد له بها في النفاس والمراد أنه يقع التحليل ولو كان

وطء الزوج الثاني محرَّماً (أَوْ) وقع النكاح من زوجٍ (مُضْمِرِ التَّحْلِيلِ) للأول لم يكن قادحاً في صحة التحليل وأما إذا شرط عليه حال العقد الولي أو شرط على نفسه أن يطلقها بعد التحليل أو إذا أحللها فلا نكاح فلا يصح للنهي الوارد فيه والله أعلم.

(وَيَنْحَلُّ الشَّرْطُ بِغَيْرِ كُلَّمَا) نحو إن دخلت الدار فأنت طالق بوقوعه مرةً فلو راجعها بعد ذلك ثم دخلت لم تطلق، أما بكلما فلا ينحل إلا بانهدام الثلاث كما مرَّ. قال الإمام (م بِاللهِ وَمَتَى) مثل كلما في أنها تقتضي التكرار فلا ينحل الشرط بها إلا بالثلاث، والمختار للمذهب أنها كسائر آلات الشرط ينحل الشرط معها (بِوُقُوعِهِ مَرَّةً وَلَوْ) كانت عند وقوع الشرط (مُطَلَّقَةً) نحو أن يقول لها إذا دخلت الدار فأنت طالق ثم طلقها ناجزاً فدخلت الدار وهي مطلقةٌ ثم راجعها فقد انحل الشرط فلو دخلت بعد ذلك لم تطلق وكذا لو وقع وهي مفسوخة منه فينحل.

(بَابُ الْعِدَّةِ)

(هِيَ) على ثلاثة أقسامٍ: (إِمَّا عَنْ طَلَاقٍ فَلَا تَجِبُ) العدة عن الطلاق (إِلَّا بَعْدَ دُخُولٍ) بالزوجة وهو الوطء (أَوْ خَلْوَةٍ) وقعت (بِلَا مَانِعٍ عَقْلِيٍّ) حقيقي كالرتق والجبِّ، أما غير الحقيقي كالبرص أو الشرعي فتجب العدة معه (وَلَو) وقع الوطء أو الخلوة (مِنْ صَغِيرٍ مِثْلُهُ يَطَأُ) كالمراهق ثم طلقها بعد أن بلغ فتجب العدة لإمكان الوطء منه. نعم (فَالْحَامِلُ) المطلقة تنقضي عدتها (بِوَضْعِ جَمِيعِهِ) أي جميع حملها إذا كان لاحقاً بالزوج و (مُتَخَلِّقاً) أي قد بان فيه أثر الخِلقة (وَالْحَائِضُ) المطلقة تعتد (بِثَلَاثٍ) أي بثلاث حيضٍ (غَيْرِ مَا طَلُقَتْ فِيهَا) فلا تعتدُّ بالحيضة التي طلُقت فيها أو علمت الطلاق فيها بل بالحيضة التي بعدها (أَوْ وَقَعَتِ) الحِيَضُ وهي (تَحْتَ زَوْجٍ) آخر تزوجها في العدة (جَهْلاً) منهما معاً بتحريم ذلك فلا تحتسبه من حيض العدة من الأول (فَإِنِ انْقَطَعَ) حيضها بعد ثبوته (وَلَوْ مِنْ قَبْلُ) يعني من قبل الطلاق (تَرَبَّصَتْ) يعني تنتظر (حَتَّى يَعُودَ) الحيض (فَتَبْنِي) على ما قد حاضته بعد الطلاق إن كانت قد حاضت وإلا ابتدأت العدة (أَوْ) لم يَعُدِ الحيض فتنتظر حتى (تَيْأَسَ) من رجوع الحيض وذلك بأن يبلغ عمرها ستين سنة فإذا أيست بذلك (فَتَسْتَأْنِفُ) عدتها (بِالْأَشْهُرِ)

فتعتد ثلاثة أشهر (وَلَوْ دَمَتْ فِيهَا) أي في هذه الأشهر فلا تعتد به فإنها هو دمُ علةٍ أو فسادٍ (فَإِنْ) تربصت حتى غلب في ظنها أنها قد بلغت مدة الإياس ثم (انْكَشَفَتْ حَامِلاً فَبِالْوَضْعِ) تعتد والحمل غير متعذر إذا أتت به لأربع سنين إلا يوماً بعد الإياس إذ يحتمل أنها حملت به في آخر يوم من الستين وإلا فمتعذر، وإنما تعتد بوضع الحمل (إِنْ لَحِقَ) الولد بزوجها الذي اعتدت منه، وهو يلحق به إن كان الطلاق رجعيّاً وأمكن الوطء فيه أو بائناً وأتت به لأربع سنين فدون من يوم الطلاق (وَإِلَّا) يلحق به (اسْتَأْنَفَتِ) العدة بغير الوضع بل بالأشهر أو الحيض إن لم تكن تيقنت الستين (وَالضَّهْيَاءُ) وهي التي بلغت ولم يأتها الحيض إلى أن طلقت (وَالصَّغِيرَةُ) التي لم تبلغ تعتدان (بِالْأَشْهُرِ) وهي ثلاثة أشهرٍ على الأهلة (فَإِنْ بَلَغَتِ) الصغيرة (فِيهَا) أي في مدة الثلاثة الأشهر (فَبِالْحَيْضِ) يعني فإن بلغت بالحيض (اسْتَأْنَفَتْ بِهِ) العدة فتعتد بثلاث حيض (وَإِلَّا) تبلغ بالحيض بل بالسنين أو الإنبات أو الحبل أو الاحتلام (بَنَتْ) على ما قد مضى من الشهور (وَالْمُسْتَحَاضَةُ) وهي التي أطبق عليها الدم من بعد الطلاق أو من قبله واستمر (الذَّاكِرَةُ لِوَقْتِهَا) وعددها فتجعل قدر عادتها حيضاً والزائد طهراً حيث كانت معتادةً أو بالرجوع إلى عادة قرائبها إن كانت مبتدئة كما مرَّ، والذاكرة للوقت دون العدد (تَحَرَّى) للعدة (كَالصَّلَاةِ) يعني كما تتحرى للصلاة فتجعل حيضها في وقته وفي كل وقت يمرُّ عليها موافقاً لعادة حيضها تحسب فيه حيضةً ولا يضرُّها جهلُ العدد، وتتحرى في الأخيرة فتجعلها عشراً (وَإِلَّا) تكن ذاكرةً لوقتها (تَرَبَّصَتْ) إلى مدَّة الإياس ببلوغ الستين فتعتد بالأشهر.

(فَصْلٌ) في أحكام عدة الطلاق الرجعي والبائن والفرق بينهما

(وَفِي عِدَّةِ) الطلاق (الرَّجْعِيِّ) عشرةُ أحكامٍ (الرَّجْعَةُ) قبل انقضاء العدة باللفظ أو نحوه (وَالْإِرْثُ) يعني أنَّ من مات منهما في العدة ورثه الآخر (وَ) للمرأة فيها (الْخُرُوجُ بِإِذْنِهِ) أي الزوج من دار عدتها ولو لغير عذر (وَالتَّزَيُّنُ) بلباس الزينة من حُلي وغيرها (وَ) لها أيضاً في عدَّة الرجعي (التَّعَرُّضُ لِدَاعِي الرَّجْعَةِ) كأن تقف في موضعٍ يراها فيه زوجها مع حسن الحديث ونحو ذلك (وَالِانْتِقَالُ) من عدَّة الرجعي (إِلَى عِدَّةِ الْوَفَاةِ) لو مات زوجها قبل أن تستكمل العدة فتستأنف عدةً أخرى للوفاة أربعة أشهر وعشراً (وَالِاسْتِئْنَافُ) بعدة أخرى (لَوْ رَاجَعَ) قبل انقضاء العدة (ثُمَّ

طَلَّقَ) أو فسخ بعد أن راجع فتستأنف عدة أخرى من يوم الطلاق ولا تبني على ما مضى ـ من العـدة قبل الرجعة **(وَوُجُوبُ السُّكْنَى)** على الزوج لزوجته في عدة الرجعي **(وَتَحْرِيمُ الْأُخْتِ)** يعني أخت الزوجة المطلقة رجعياً حتى تنقضي العدة **(وَ)** تحريم **(الْخَامِسَةِ)** على الزوج حتى تنقضي عدة الأربع أو الرابعةِ لو طلقها رجعيّاً **(وَالْعَكْسُ)** من الأحكام العشرة **(فِي)** عدة الطلاق **(الْبَـائِنِ)** فـلا رجعـة ولا توارث ولا خروج ...الخ.

(وَإِمَّا) أنْ تكون العدة **(عَنْ وَفَاةٍ فَبِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ)** الأيام مع الليالي من الوقـت إلى الوقـت **(كَيْفَ كَانَا)** سواءً كانا صغيرين أم كبيرين **(وَالْحَامِلُ)** المتوفى عنها تعتد **(بِهَا)** أي بأربعة أشهر وعشرٍ **(مَعَ الْوَضْعِ)** إن لحق بالزوج فلا تنقضي عدتها إلا بآخر الأجلين **(وَلَا سُكْنَى)** للمتوفى عنهـا ويجـب الاستمرار حيث ابتدأت العدة فيه **(وَمَتَى الْتَبَسَتْ)** هذه المتوفى عنها **(بِمُطَلَّقَـةٍ)** طلَّقهـا قبـل الوفـاة طلاقاً **(بَائِناً)** مع كونهما **(مَدْخُولَتَيْنِ)** أو مخلوّاً بهما **(فَلَا بُدَّ لِذَاتِ الْحَيْضِ)** منهما **(مِنْ ثَلَاثٍ)** أي من ثلاث حِيَضٍ **(مَعَهَا)** أي مع الأربعة الأشهر والعشر لتخرج عن العدة بيقين **(مِنْ)** يوم **(الطَّـلَاقِ)** إن علمت به ولو إجمالاً **(وَلَهُمَا بَعْدَ مُضِيِّ أَقْصَرِ الْعِدَّتَيْنِ نَفَقَةٌ وَاحِدَةٍ فَقَطْ)** تقسم بيـنهما نصـفين لأنـه يعلم أنَّ إحداهما قد انقضت عدتها قطعاً فلا تلزم إلا واحدةٌ ولم يعلـم أيهـما تسـتحقها فقسـمت بيـنهما نصفين **(كَغَيْرِ الْمَدْخُولَتَيْنِ)** إذا التبس أيهما المطلقة فلا نفقة لها وأيهـما المتـوفى عنهـا فلهـا النفقـة فلـم يستحقا إلا نفقةً واحدةً **(فِي الْكُلِّ)** من عدتهما تقسم بينهما **(فَإِنِ اخْتَلَفَـا)** فكانـت إحـداهما مدخولـة والأخرى غيرَ مدخولةٍ والتبست المطلقة بالمتوفى عنها **(فَقِسْ)** على مـا تقـدم، فنقـول لا يخلـو إمـا أن تعلم المدخولة أو تجهل، إن علمت فتعتد كـما مـر في المـدخولتين وغـير المدخولـة تعتـد أربعـة أشـهر وعشراً ولها نصف نفقة، وإن جهلت المدخولة فلكل واحدة في أقصر العـدتين ثلاثـة أربـاع نفقـة، وفي الزائد إن كان الشهور فنصف نفقةٍ لكل واحدة، وإن كان عدة الطلاق لـزم لكـل واحـدة ربـع نفقـة، لأنك تقدر: مميتة[1] مدخولة فلا شيء، مميتة غير مدخولة فـلا شيء، مطلقـة غـير مدخولـة فـلا شيء، مطلقة مدخولة فلها نفقة، فوجبت في حال وسقطت في ثلاثة، فيلزم ربع نفقة وهكذا.

---

(١) أي مات عنها زوجها، تمت معلقا.

(وَإِمَّا) أن تكون العدة (عَنْ فَسْخٍ) لعقد النكاح (مِنْ حِينِهِ) يعني من يوم وقوع الفسخ لا من أصله ومثال الفسخ من حينه: فسخ الصغيرة بعد البلوغ، وفسخ اللعان، وبالرضاع الحادث بعد النكاح، وباختلاف الملة وغير ذلك (فَكَالطَّلَاقِ الْبَائِنِ) يعني فالعدة في الفسخ كالعدة من الطلاق البائن (غَالِباً) احترازاً من الفسخ بالردة فإنه إذا مات المرتد أو لحق بدار الحرب في العدة ورثه المسلم من أحد الزوجين إذا كان ذلك بعد الدخول بخلاف عدة البائن فلا توارث.

(فَصْلٌ) في حكم العدة عن الطلاق والموت والفسخ

(وَهِيَ) أي العدةُ (مِنْ حِينِ الْعِلْمِ) بخبرٍ يفيد الظن أنَّه قد طلق أو مات أو فسخ (لِلْعَاقِلَةِ الْحَائِلِ) أي غير الحامل (وَ) تعتبر أحكام العدة المتقدمة (مِنْ) يوم (الْوُقُوعِ) لسبب العدة من طلاقٍ أو فسخٍ أو موتٍ ولو قبل العلم (لِغَيْرِهَا) أي لغير العاقلة الحائل وذلك في حق الصغيرة والمجنونة والحامل فإذا حصل مابه الاعتداد من وضع الحمل أو الحيض في حق المجنونة أو الشهور في حق الصغيرة انقضت به العدة ولو لم تكن علمت أو عقلت سبب العدة (وَتَجِبُ فِي جَمِيعِهَا) أي في عدة الطلاق والموت والفسخ (النَّفَقَةُ) والكسوةُ (غَالِباً) احترازاً من المعتدة عن فسخ بأمر يقتضي النشوز كاللعان ونحوه وعن المعتدة عن طلاق بعد خلوة قبل الدخول فلا نفقة لها (وَاعْتِدَادُ الْحُرَّةِ) المكلفة (حَيْثُ وَجَبَتْ) عليها العدة وذلك حيث طَلُقَت أو علمت فلا يجوز لها الخروج من دار عدتها إلا في عدة الرجعي بإذن زوجها (وَلَوْ) وجبت العدة (فِي سَفَرٍ بَرِيدٍ فَصَاعِداً) فيلزمها الإعتداد في ذلك الموضع ولا ترجع إلى بلدها إلا إذا كان بينها وبينه دون البريد (وَلَا تَبِيتُ) المعتدة عن وفاةٍ أكثر الليل (إِلَّا فِي مَنْزِلِهَا) الذي اعتدت فيه في سفرٍ أو حضرٍ (إِلَّا لِعُذْرٍ فِيهِمَا) يعني في حق المقيمة والمسافرة، فيجوز لها الخروج نحو أن تخاف سقوط البيت، أوْ لا تأمن المسافرة، أو لا تجد حاجتها في ذلك الموضع (وَعَلَى) المعتدة (الْمُكَلَّفَةِ الْمُسْلِمَةِ الْإِحْدَادُ) في مدة العدة حتى تنقضي، وهو ترك الزينة وما يقع به التجمُّل من دهنٍ أو لباسٍ أو نحو ذلك، وذلك (فِي غَيْرِ) الطلاق (الرَّجْعِيِّ) لا فيه، فيندب التزين كما مر (وَتَجِبُ) على المعتدة (النِّيَّةُ فِيهِمَا) يعني في العدة والإحداد (لَا الِاسْتِئْنَافُ) للعدة فلا يجب (لَوْ تُرِكَتِ) النية (أَوْ) ترك (الْإِحْدَادُ) بل تبني على ما مضى وتأثم على ترك النية مع العلم.

(وَمَا وُلِدَ) في العدة (قَبْلَ الْإِقْرَارِ) من المرأة (بِانْقِضَائِهَا لَحِقَ) نسب المولود بزوجها المطلِّق لها، وانقضت بذلك العدة، وإنما يلحق به (إنْ أَمْكَنَ مِنْهُ حَلَالاً) يحترز من أن لا يمكن كونه منه إلا من وطءٍ حرامٍ فلا يلحق به، نحو أن يطلقها قبل إمكان البلوغ طلاقاً بائناً ثم تبلغ بالحمل وتأتي بولد فلا يمكن كونه عن وطء حلالٍ لأنها بائنة، فإذا أمكن منه حلالاً فيلحق به (فِي) الطلاق (الرَّجْعِيِّ مُطْلَقاً) أي سواءً أتت به لدون أربع سنين أو أكثر حيث أمكن الوطء، لأنا نجَوِّزُ في كل وقتٍ من يوم الطلاق إلى الوضع أنه راجعها ووطئها (وَفِي الْبَائِنِ) يلحق به قبل الإقرار بانقضائها إذا أتت به (لِأَرْبَعٍ فَدُونَ) من يوم الطلاق (وَكَذَا) يلحق به الولد لو أتت به (بَعْدَهُ) أي بعد الإقرار بانقضائها (بِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ) من وقت الإقرار في الرجعي مطلقاً وفي البائن إذا أتت به لأربع سنين فدون من يوم الطلاق (لَا) إذا أتت به لمدة مقدرةٍ (بِهَا) أي بستة أشهر (أَوْ بِأَكْثَرَ) من ستة أشهر من يوم الإقرار فلا يلحق به (إِلَّا حَمْلاً مُمْكِناً) كونه منه (مِنَ الْمُعْتَدَّةِ بِالشُّهُورِ لِلْيَأْسِ) وصورة ذلك أن تدعي المرأة أنها قد أيست من الحيض لأجل الكِبَر فتعتد بالأشهر وتقر بانقضائها، ثم ظهر بها حملٌ وأتت بولد لستة أشهر أو أكثر من يوم الإقرار، فإنَّ ذلك يدل على كذبها في السنين والانقضاءِ، فيلحق به الولد في الرجعي مطلقاً ...الخ.

(فَصْلٌ) في الاستبراء وحالاته

(وَلَا عِدَّةَ فِيمَا عَدَا ذَلِكَ) المتقدم ذكره من الطلاق أو الموت أو الفسخ الحيني (لَكِنْ تُسْتَبْرَأُ الْحَامِلُ مِنْ زِنىً لِلْوَطْءِ) يعني لأجل الوطء ومقدماته (بِالْوَضْعِ) للحمل ولو كان الزاني هو الزوج الذي يريد وطأها الآن بالعقد (وَالْمَنْكُوحَةُ) نكاحاً (بَاطِلاً) وهي التي نكحت في العدة ودخل بها الزوج مع الجهل منهما فيجب الاستبراء كعدة الطلاق (وَ) كذا (الْمَفْسُوخَةُ مِنْ أَصْلِهِ) وهي التي تزوجت من غير وليٍّ وشهودٍ مع الجهل منهما ثم فسخه الحاكم بعد الدخول (وَحَرْبِيَّةٌ) مدخولٌ بها (أَسْلَمَتْ عَنْ) زوجٍ (كَافِرٍ وَهَاجَرَتْ) أم لم تهاجر فيجب استبراء هؤلاء الثلاث مدةً (كَعِدَّةِ الطَّلَاقِ) عدداً لا أحكاماً فلا نفقة ولا إحداد ولا سكنى (إِلَّا أَنَّ لِمُنْقَطِعَةِ الْحَيْضِ لِعَارِضٍ) وكذا

المستحاضة الناسية لوقتها وعددها أو لوقتها حكماً آخر وهو أن تستبرأ (بِأَرْبَعَةِ[1] أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ) بخلاف المعتدة فإنها تتربص إلى مدة اليأس (وَأُمُّ الْوَلَدِ) إذا (عَتَقَتْ) بإعتاق سيدها تستبرأ (بِحَيْضَتَيْنِ وَنُدِبَتْ) حيضةٌ (ثَالِثَةٌ لِلْمَوْتِ) يعني لموت سيدها (وَالْمُعْتَقَةُ) تستبرأ (لِلْوَطْءِ بِالنِّكَاحِ) المتجدِّد (بِحَيْضَةٍ) أو شهرٍ في الآيسة والصغيرة والمنقطعة بأربعة أشهر وعشر والحامل بوضع الحمل (وَلَوْ) كان النكاح المتجدد (لِمُعتِقٍ) أي لمعتق هذه الأمة فيجب عليه استبراؤها للوطء كالأجنبي إذا وقع العتق (عَقِيبَ شِرَاءٍ وَنَحْوِهِ) من إرثٍ أو نذرٍ أو هبةٍ أو سبيٍ، فأما لو كان العتق متراخياً عن الشراء بحيث قد مضى قدر مدة الاستبراء سقط وجوب الاستبراء عن المعتق.

(فَصْلٌ) في الرجعة وما يتعلق بها

(وَلِمَالِكِ الطَّلَاقِ) بالأصالة (فَقَطْ) وهو الزوج حرّاً كان أو عبداً، وقولنا بالأصالة ليخرج المملك فلا تصح منه وتصح من الزوج (إِنْ طَلَّقَ رَجْعِيّاً) لا بائناً فلا رجعة فيه، وبشرط أن تقع الرجعة (وَلَمَّا يَرْتَدَّ أَحَدُهُمَا) فإن ارتدَّ أحدهما انفسخ النكاح ولا رجعة بعده، فمتى حصلت هذه الشروط كان لمالك الطلاق (مُرَاجَعَةُ مَنْ لَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا) فإن انقضت عدتها لم تصح الرجعة (وَيُعْتَبَرُ فِي) انقضاء عدة (الْحَائِضِ كَمَالُ الْغُسْلِ) من الحيض بعد الطهر ولو مجنونةً (أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ) أي في حكم الغسل وهو أن تتيمم للعذرِ أو يمضي عليها وقتُ صلاةٍ اضطراري تأخيراً بعد أن طهرت فليس لها المراجعة بعد ذلك (وَتَصِحُّ) الرجعة (وَإِنْ لَمْ تُنْوَ إِمَّا بِلَفْظِ الْعَاقِلِ) المختار فيقول راجعتُك أو تراجعنا أو ارتجعتُك أو نحو ذلك، وتصح بالكتابة أو الرسالة أو الإشارة من الأخرس (غَالِباً) احترازاً من السكران فإنَّ رجعته تصح كطلاقه (أَوْ بِالْوَطْءِ أَوْ أَيِّ مُقَدَّمَاتِهِ) من تقبيلٍ أو لمسٍ أو نظرٍ مباشرٍ (لِشَهْوَةٍ مُطْلَقاً) أي سواءً وقع من عاقلٍ أو مجنونٍ أو سكران أو نائم والمرأة طايعةٌ أو مكرهةٌ أو حائضٌ أو مُحرِمةٌ فإنَّه يكون رجعة (وَيَأْثَمُ الْعَاقِلُ) العالم بالتحريم (إِنْ لَمْ يَنْوِهَا) أي الرجعة (بِهِ) أي بفعل الوطء أو أي مقدماته (وَ) تصح الرجعة (بِلَا مُرَاضَاةٍ) للزوجة

(١) هكذا في (ب) وغيرها، وفي (أ) و (ج): أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً. ولعلها الأولى لتكون اسماً لـ (أَنَّ).

وأوليائها حيث تكون رجعةً مجمعاً عليها (وَ) تصح (مَشْرُوطَةً بِوَقْتٍ) نحو أن يقول إذا جاء غد فقد راجعتك فتثبت من فجر غدٍ (أَوْ غَيْرِهِ) نحو إذا جاء زيدٌ فقد راجعتك (وَ) تصح (مُبْهَمَةً) نحو أن يقول لزوجاته المطلقات راجعتُ إحداكُنَّ فيصح ذلك ثم يُلزِمُه الحاكم أن يعين (وَ) تصح (مُوَلَّاةً) أي يصح التوكيل بالرجعة مع الإضافة لفظاً من الْـمُولَّى إلى الزوج (وَلَوْ) كانت الولاية بها (لَهَا) يعني للمرأة فتراجع نفسها عنه مع الإضافة إليه لفظاً فتقول راجعت نفسي عن فلانٍ له (وَفِي إِجَازَتِهَا) يعني لو راجع فضولي امرأةَ غيرِهِ فأجاز ذلك الغير ففي صحة رجعته بالإجازة (نَظَرٌ) قال الإمام عليه السلام: الأقرب عندي أن الإجازة تلحقها فتصح الرجعة، وهو المقرر للمذهب لشبهها بالنكاح (وَيَجِبُ) على الرجل المراجع (الْإِشْعَارُ) لزوجته بالرجعة لئلا يقع منها نكاح بعد انقضاء العدة (وَيَحْرُمُ) على الزوج (الضِّرَارُ) للزوجة بالرجعة لمنعها من الزواج بغيره كأن يتركها إلى آخر العدة فيراجع ثم يطلق ثم كذلك لئلا تنكح.

(فَصْلٌ) في اختلاف الزوجين في الطلاق والرجعة والعدة وما يتعلق بكل منها

(وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الْبَائِنِ) إذ الأصل عدمه والبينة على مدَّعيه (غَالِباً) احترازاً من أن يدعي الزوج أنه قد أوقع عليها ثلاثاً ليُسقِط عنه حقّاً لها فإنَّه يقبل قوله في الطلاق والحقوق الحالية والمستقبلة لا الحق الماضي عليه فلا يقبل قوله، نحو أن يدَّعي وقوعه ثلاثاً في وقت متقدم ويريد إسقاط نفقتها ونحوها فعليه البينة (وَلْتَمْتَنِعِ) المرأة من الزوج (مَعَ الْقَطْعِ) بأنه قد طلقها طلاقاً بائناً وذلك بأن يكون مجمعاً عليه بأنه بائن أو في مذهبه أو في مذهبها فلا تمكنه من نفسها قطعاً ما لم يحكم الحاكم بكونه رجعيّاً (وَ) القول أيضاً (لِمُنْكِرِ وُقُوعِهِ فِي وَقْتٍ مَضَى) نحو أن تقول طلقتني بالأمس فأنكر الزوج فالقول قوله (وَ) لمنكر وقوعه (فِي الْحَالِ) يعني وقت التخاصم (إِنْ كَانَ) المنكر هو (الزَّوْجَ) نحو أن تقول طلقتني الآن فينكر الزوج فالقول قوله، فأمَّا لو كانت هي المنكرة لتطليقها في الحال لم يكن القول قولها لأن إقراره في الحال طلاقٌ (وَ) القول (لِمُنْكِرِ تَقْيِيدِهِ) نحو أن يقول طلقتكِ بشرط مجيء زيدٍ وتقول المرأة بل غير مشروط فالقول لها إذ الأصل عدم التقييد (وَ) إذا اتفقا على أنه مشروط واختلفا في حصول الشرط فالقول لمنكر (حُصُولِ شَرْطِهِ) إذا كان ذلك الشرط (مُمْكِنَ الْبَيِّنَةِ) نحو

أن يطلقها بشرط دخول الدار فاختلفا في حصول دخولها فالبينة على مدعي الدخول فيبين الزوج بالنظر إلى الحقوق، وأما الطلاق فالقول قوله كإقراره بالطلاق (وَ) القول لمنكر (مجَازِيَّتِهِ) نحو أن يقول إن دخلتِ الدار فأنت طالق فدخلت طلقت بوقوع الشرط فقال إني أردت إن دخلت فيما مضى يعني المجاز فقالت بل في المستقبل فالقول قولها لأن الشرط حقيقةً في الاستقبال (وَ) القول (لِلزَّوْجِ) في ماهية الشرط و (فِي كَيْفِيَّتِهِ) نحو أن يتفقا على أن الشرط دخول الدار لكن قال الزوج راكبة وتقول هي بل ماشية فالقول للزوج (وَ) إذا اختلفا في حصول الرجعة وعدمها فالقول (لِمُنْكِرِ الرَّجْعَةِ) إذا وقع التناكر في حصول الرجعة (بَعْدَ التَّصَادُقِ) بينهما (عَلَىٰ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ) والبينة على مدعي الرجعة إذ الأصل عدمها (لَا) إذا اختلفا في وقوع الرجعة (قَبْلَهُ) أي قبل الاتفاق على انقضاء العدة بأن قال قد راجعتك فقالت قد انقضت العدة فإن كانت بالأشهر أو الولادة فالبينة عليها وإن كانت بالحيض (فَلِمَنْ سَبَقَ) بإنشاء الدعوى منهما، فإن سبق هو فالقول له في عدم انقضائها، وإن سبقت هي فالقول لها، هذا حيث يتداعيان (فِي) المدَّة الممكنة (الْمُعْتَادَةِ) لأن تنقضي العدة في مثلها كثلاثة أشهرٍ، فإن اتفقا في حالةٍ واحدةٍ أو التبس فالقول لها في الانقضاء (وَ) القول (لِلزَّوْجِ فِي) عدم انقضاء العدة في المدة (النَّادِرَةِ) أن تنقضي في مثلها العدةُ وهي من تسعة وعشرين يوماً إلى دون ثلاثة أشهر (وَ) القول (لِمُنْكِرِ مُضِيِّهَا) أي العدة (غَالِباً) احترازاً من أن تدعي المرأة انقضاء عدتها بالأقراء في مدةٍ ممكنةٍ كثلاثة أشهر مثلاً فإن القول قولها مع يمينها حيث لم يسبق الزوج (فَإِنِ ادَّعَاهُ الزَّوْجُ) يعني ادعى انقضاء العدة لتسقط نفقتها وهي منكرةٌ (حُلِّفَتْ فِي دَعْوَىٰ) أي فيما ادعاه الزوج من (انْقِضَاءِ الْحَيْضِ الْآخِرِ) وهو الثالث (كُلَّ يَوْمٍ مَرَّةً) من بعد الثلاث إلى تمام العشر (وَفِي إِنْكَارِهَا الْجُمْلَةَ) يعني انقضاء جملة العدة وقد كان ادَّعاه الزوج فتحلف أنها لم تنقض مرةً واحدةً ثم تحلَّف بعد ذلك (كُلَّ شَهْرٍ مَرَّةً) وقيل كل تسعة وعشرين يوماً (وَتُصَدَّقُ) مع يمينها ما لم يغلب في الظن كذبها (مَنْ لَا مُنَازِعَ لَهَا) ولو من جهة الحسبة (فِي وُقُوعِ الطَّلَاقِ) وموتِ زوجها وفسخِهِ نكاحها (وَانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا).

(بَابُ الظِّهارِ)

(فَصْلٌ)

(صَرِيحُهُ قَوْلُ) زوجٍ (مُكَلَّفٍ) أي بالغ عاقل (مُخْتَارٍ) ليخرج المكره فلا يصح منه ما لم ينوه (مُسْلِمٍ لِزَوْجَةٍ) لا لغيرها ولا يصح التوكيل به ولا بد أن تكون الزوجة (تَحْتَهُ) فلا يصح مظاهرة المطلقة ولو رجعيا (كَيْفَ كَانَتْ) سواءً كانت كبيرة أم صغيرةً حرةً أم أمةً فصريحه أن يقول لها (ظَاهَرْتُكِ أَوْ أَنْتِ مُظَاهَرَةٌ أَوْ تَشْبِيهُهَا) جميعها بجزءٍ من أمه كأنت عليَّ كظهر أمي (أَوْ) تشبيه (جُزْءٍ مِنْهَا) أي من زوجته (بِجُزْءٍ مِنْ أُمِّهِ نَسَباً) فلا يصح بغير أمه من النسب كالتي من الرضاع أو الأخت أو نحوها ولا بد في الصريح أن يشبهها بجزءٍ من أمه (مَشَاعٍ) نحو: أنتِ عليَّ كنصف أمي، أو نحو ذلك (أَوْ عُضْوٍ مُتَّصِلٍ) نحو: أنت عليَّ كفخذ أمي أو يدها، أو نحو ذلك (وَلَوْ) كان المشبه به (شَعَراً وَنَحْوَهُ) كالسن والظفر حلتها حياةٌ (فَيَقَعُ) الظهار بها مرَّ مع معرفته بمعناه (مَا لَمْ يَنْوِ غَيْرَهُ) أي غير الظهار (أَوْ) ينو (مُطْلَقَ التَّحْرِيمِ) فلا يقع شيءٌ، ولا بد من مصادقة الزوجة وعدم منازعتها إذا نوى غيره في جميع الصور (وَكِنَايَتُهُ) أن يقول: أنتِ عليَّ (كَأُمِّي وَمِثْلُهَا)[1] أي مثل أمي (أَوْ فِي مَنَازِلِهَا) يعني أنت في منازل أمي (وَ) أنت عليَّ (حَرَامٌ فَيُشْتَرَطُ النِّيَّةُ) في جميع هذه الألفاظ وإلا لم يكن ظهاراً بخلاف الصريح (وَكِلَاهُمَا) أي صريح الظهار وكنايته (كِنَايَةُ طَلَاقٍ) فإذا نوى بأيهما الطلاق كان طلاقا لكن بشرط مصادقة الزوجة في الصريح.

(وَيَتَوَقَّتُ) الظهار نحو: أنت عليَّ كظهر أمي شهراً، ويرتفع بالكفارة أو بانقضاء الوقت (وَيَتَقَيَّدُ بِالشَّرْطِ) فيقع متى حصل الشرط، نحو: إن جاء زيد فأنت عليَّ كظهر أمي (وَالِاسْتِثْنَاءِ) نحو: أنت مظاهرة إلا أن يكرهَ أبوك، فيصير مُظاهِراً بتحقق عدم الكراهة (إِلَّا) حيث قيده (بِمَشِيئَةِ اللهِ فِي الْإِثْبَاتِ) نحو: أنت مظاهرةٌ إن شاء الله، فلا يقع الظهار؛ لأنَّ الله لا يشاؤه، إذ هو محظورٌ، واحترز بالإثبات من النفي، نحو: أنت مظاهرة إن لم يشأِ الله فيقع إذ لا يشاؤه (وَيَدْخُلُهُ التَّشْرِيكُ)

(١) في (أ): أَوْ مِثْلُهَا وَفِي مَنَازِلِهَا.

ويسري ويتمم كسره نحو أن يقول لزوجته: أنت عليَّ كظهر أمي، ثم يقول للثانية: وأنت معها أو مثلها أو أشرَكْتُكِ معها، فيقع عليهما إن نواه في الثانية (وَ) يدخله (التَّخْيِيرُ) نحو: ظاهرتك يا فلانة أو فلانة، أو يقول: إحداكن مظاهرة، فيقع على واحدة غير معينة.

(فَصْلٌ) في أحكام الظهار

(وَيَحْرُمُ بِهِ الْوَطْءُ وَمُقَدِّمَاتُهُ) من لمسٍ وتقبيلٍ ونظرٍ لشهوةٍ (حَتَّى يُكَفِّرَ) بما سيأتي (أَوْ يَنْقَضِيَ-وَقْتُ) الظهار (الْمُؤَقَّتِ) قبل العود في المؤقت (فَإِنْ فَعَلَ) أي وطئ المظاهرة قبل العود والتكفير (كَفَّ) عن ذلك وأثم حتى يكفر بعد العود (وَلَهَا) أي المظاهرة (طَلَبُ رَفْعِ التَّحْرِيمِ) عند الحاكم ولو ناشزة (فَيُحْبَسُ لَهُ) إن امتنع عن التكفير (إِنْ لَمْ يُطَلِّقْ) فإن طلقها فلا يحبس (وَلَا يَرْفَعُهُ) أي الظهار (إِلَّا انْقِضَاءُ الْوَقْتِ) في المؤقت (أَوِ التَّكْفِيرُ بَعْدَ الْعَوْدِ) فلو كفر قبل العود لم يجزه ولزمته كفارة أخرى (وَهُوَ) أي العودُ الموجبُ للكفارة (إِرَادَةُ الْوَطْءِ) الجائز عندنا ولو كان عاجزاً (وَلَا يَهْدِمُهُ إِلَّا الْكَفَّارَةُ) حيث كان مُطْلَقاً أو مع بقاء وقته وأما التثليث فلا يهدمه.

(وَهِيَ) أي الكفارة (عِتْقٌ كَمَا سَيَأْتِي) في كفارة اليمين، وضابطه أنه يُجزئ عتق رقبة مسلمة ولو ممثولاً بها (فَإِنْ لَمْ يَجِدِ) المظاهِر في ملكه رقبةً يعتقها أو وجد الثمن ولم يجدها في البريد أو نحو ذلك (فَصَوْمُ شَهْرَيْنِ) بالأهِلَّةِ أو ستين يوماً إن غُمَّ، يجزيه عن كفارة الظهار إذا صامها (فِي غَيْرِ وَاجِبِ الصَّوْمِ وَالْإِفْطَارِ) فإن صامها أو بعضها في واجب الصوم كالنذر المعين أو واجب الإفطار كالعيدين لم تجزه وإنما يجزيه صوم الشهرين إذا (لَمْ يَطَأْهَا فِيهِمَا) فإن وطئها فيهما ولو ليلاً أو ناسياً لم تجزه ولزمه الاستئناف ويجب أن يصومها (وِلَاءً) أي متواليين (وَإِلَّا) يوالِ بل أفطر خلالها (اسْتَأْنَفَ) صيام الشهرين متتابعين (إِلَّا) أن يفرق (لِعُذْرٍ) ومنه أن يوجب صوم كل اثنين (وَلَوْ) كان العذر (مَرْجُوّاً) زواله و (زَالَ) فلا يلزمه الاستئناف (فَيَبْنِي) فوراً على ما قد فعل (فَإِنْ تَعَذَّرَ) عليه (الْبِنَاءُ عَلَى الصَّوْمِ) بأن عرض له مانعٌ مستمر عن الإتمام (قِيلَ) الفقيه يوسف (أَطْعَمَ لِلْبَاقِي) من الصوم نحو أن يكون قد صام شهراً ثم عرضت له علةٌ مأيوسةٌ منعته عن الإتمام فيطعم ثلاثين مسكيناً عن الشهر

الثاني وجبتين أو يعطي كلَّ واحدٍ منهم صاعاً، والمذهب أن يستأنف الإطعام من أوله (فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْهُ) بأن ظنَّ تعذر الصوم في الشهرين أو بقول طبيبٍ أو بلحوق مشقةٍ شديدةٍ (فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً) هو اللازم عليه وذلك وجبتان بإدامٍ (أَوْ تَمْلِيكُهُمْ) صاعاً صاعاً (كَالْيَمِينِ) وتجزئ القيمة ابتداءً (وَيَأْثَمُ إِنْ وَطِئَ فِيهِ) أي في حال الإطعام قبل الفراغ منه (قِيلَ) الفقيه حسن (وَلَا يَسْتَأْنِفُ) الإطعام، والمذهب أنه يستأنف ولا يجزيه السابق (وَلَا يُجْزِئُ الْعَبْدَ) والمكاتب المظاهران (إِلَّا الصَّوْمُ) فلا يصح أن يطعم ولا يعتق عنهما السيد (وَمَنْ أَمْكَنَهُ الْأَعْلَى) من خصال الكفارة (فِي) حال التكفير بـ(الْأَدْنَى اسْتَأْنَفَ بِهِ) أي بالأعلى لإمكانه، إذ الأدنى إنما هو بدل عنه (وَالْعِبْرَةُ) عندنا في إمكان الأعلى أو عدمه (بِحَالِ الْأَدَاءِ) يعني وقت التكفير لا حال الوجوب، فلو كان يوم العود متمكناً من العتق ثم لم يعتق ثم عزم بعد مدة على التكفير وهو وقت الأداء وقد صار غير متمكن من العتق فيجزيه الصوم وهكذا.

(وَتَجِبُ النِّيَّةُ) على المكفر مقارنةً أو متقدمةً بيسيرٍ (إِلَّا فِي تَعْيِينِ كَفَّارَتَيْ مُتَّحِدِ السَّبَبِ) نحو أن يظاهر من ثلاث زوجاتٍ، فيعتق ثلاث رقاب أو يصوم ستة أشهرٍ أو نحو ذلك، فلا يلزمه نية تعيين كلِّ كفارةٍ لظهارِ كلِّ امرأةٍ بعينها؛ بل ينوي عن الكفارات جملةً أو كلَّ واحدةٍ عن واحدةٍ ولو لم يعين، بخلاف مختلفي السبب كالقتل والظهار فيجب التعيين (وَلَا تَتَضَاعَفُ) أي لا تتعدد الكفَّارة (إِلَّا لِتَعَدُّدِ الْمُظَاهَرَاتِ) كأن يظاهر من زوجاته الثلاث بلفظ أو بألفاظ فتتعدد بحسبهن (أَوْ تَخَلُّلِ الْعَوْدِ وَالتَّكْفِيرِ) معاً بين الظهار الأول والآخِر ولو على امرأةٍ واحدةٍ، فأمَّا لو لم يتخلل العود والتكفير أو تخلل العود فقط فلا يلزمه إلا كفارةٌ واحدةٌ.

(بَابُ الإيلاءِ)

(فَصْلٌ):

(مَنْ حَلَفَ) جامعاً لهذه الشروط وهي أن يكون (مُكَلَّفاً) ولو عبداً أو سكران (مُخْتَاراً) ليخرج المكره إلا أن ينويه فيصح (مُسْلِماً غَيْرَ أَخْرَسَ) فلا يصح من الأخرس بالإشارة فمن حلف (قَسَماً) فقط بالله أو بصفةٍ لذاته أو نحو ذلك كما سيأتي (لَا وَطِئَ وَلَوْ) كان حلْفُهُ من الوطء لها (لِعُذْرٍ) كمرضٍ أو نحوه (زَوْجَةً تَحْتَهُ) في حال حلفه فلا يصح الإيلاء من المطلقة ولو رجعيّاً ولا من المملوكة ولا الأجنبية، فمن حلف لا وطئ زوجته كما مرَّ ثبت حكم الإيلاء (كَيْفَ كَانَتْ) زوجته صغيرةً أم كبيرةً حرَّةً أم أمةً صحيحةً أم رتقاءَ (أَوْ أَكْثَرَ) يعني أو يحلف لا وطئ زوجاته جميعاً فيثبت حكم الإيلاء منهن جميعاً (لَا) إذا كان إيلاؤه (بِتَشْرِيكٍ) نحو أن يحلف لا وطئ فلانة ثم قال وأنت يا فلانة مثلها أو أشركتك معها، فلا يقع الإيلاء في حق التي شركها إلا أن يقول وأنت يا فلانة كان مولياً منهما، والوجه أن التشريك في الأول كناية، وكنايات الأيمان محصورة، وبشرط أن يكون في حلفه من الوطء (مُصَرِّحاً) بذلك نحو أن يحلف لا جامعها في فرجها أو لا غشيها أو نحو ذلك (أَوْ كَانِياً نَاوِياً) نحو لا قرب منها أو لا أتاها فيحتاج إلى نية وأن يكون (مُطْلِقاً) نحو أن يحلف لا وطئها وأطلق ولم يوقته بوقت (أَوْ مُؤَقِّتاً بِمَوْتِ أَيِّهِمَا) هو أو هي لا غيرهما (أَوْ) يكون مؤقتا (بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَصَاعِداً) لا بدون الأربعة الأشهر فلا يكون مولياً (أَوْ) وقَّته (بِمَا يُعْلَمُ) أو يُظَنُّ (تَأَخُّرُهُ عَنْهَا) أي عن الأربعة الأشهر نحو أن يقول لا وطئتك حتى تطلع الشمس من مغربها أو نحو ذلك وبشرط أن يكون (غَيْرَ مُسْتَثْنٍ) باللفظ لأنه لو استثنى وكان المستثنى من الإيلاء غيرَ معينٍ بطل الإيلاء نحو لا جامعتُكِ سنةً إلا مرتين لأنه لا يعلم أن مدة الإيلاء أربعة أشهر فصاعداً لعدم تعيين الوقت المستثنى من الإيلاء (إِلَّا) إذا استثنى (مَا تَبْقَى مَعَهُ الْأَرْبَعَةُ) صح إيلاءً نحو أن يقول لا جامعتك سنة إلا مرة في شهري هذا أو في وسط السنة فمن آلى من زوجته على الشروط التي تقدمت (رَافَعَتْهُ) إلى الحاكم (بَعْدَهَا) أي بعد الأربعة الأشهر إن لم يكن قد وطئَ (وَإِنْ قَدْ عَفَتْ) عن المطالبة فلها أن تطالبه بعد العفو (إِنْ رَجَعَتْ) عن العفو (فِي الْمُدَّةِ) أي في مدة الحلف لا بعدها (وَكُلُّهُنَّ)

أي كل نسائه لهن المرافعة (مَعَ اللَّبْسِ) في المولىٰ عنها نحو أن يؤلي من إحدىٰ زوجاته غير معينة (لَا وَلِيُّ غَيْرِ الْعَاقِلَةِ) كالصغيرة والمجنونة فليس له المطالبة. نعم وإذا رافعته الزوجة إلىٰ الإمام أو الحاكم أمره بأن يفيء أو يطلق (فَيُحْبَسُ) إن امتنع (حَتَّىٰ يُطَلِّقَ) أو يفسخ (أَوْ يَفِيءَ الْقَادِرُ) علىٰ الوطء وذلك (بِالْوَطْءِ) في القُبُلِ وأقلُّه ما يوجب الغسل (وَالْعَاجِزُ) يفيء (بِاللَّفْظِ) بأن يقول فئت من يميني أو رجعت ولا كفارة عليه (وَيُكَلِّفُهُ) الحاكم (مَتَىٰ قَدَرَ) علىٰ الوطء أو زال عذره (وَلَا إِمْهَالَ) للعاجز إذا كانت مدة الإيلاء باقيةً متىٰ قدر أو زال عذره (إِلَّا) أن يزول عذره (بَعْدَ مُضِيِّ مَا قَيَّدَ بِهِ) الإيلاء فإنه يمهله (يَوْماً أَوْ يَوْمَيْنِ) أو أقل أو أكثر حسب ما يراه الحاكم.

(وَيَتَقَيَّدُ) الإيلاء (بِالشَّرْطِ) نحو أن يقسم لا وطئ زوجته إن دخلت الدار فإذا دخلت الدار وهي زوجته صار مولياً (لَا) بـ (الِاسْتِثْنَاءِ) فلا يقع معه الإيلاء كما مر (إِلَّا مَا مَرَّ) من الإستثناء الذي تبقىٰ معه أربعة أشهر فإنه يصح معه الإيلاء (وَلَا يَصِحُّ التَّكْفِيرُ) من المولي (إِلَّا بَعْدَ الْوَطْءِ) لزوجته ولو كان عاجزاً ورجع بلسانه (وَيَهْدِمُهُ) أي الإيلاء (لَا الْكَفَّارَةَ التَّثْلِيثُ) يعني أنه لو آلىٰ من زوجته ثم طلقها ثلاثاً ثم عادت إليه بعد زوجٍ انهدم حكم الإيلاء ولو بقي من مدته أكثر من أربعة أشهر لا الكفارة فتلزمه إذا وطئ وكانت مدة الإيلاء باقيةً (وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ وُقُوعِهِ) منهما مع يمينه والبينة علىٰ مدعيه لأن الأصل عدم الإيلاء (وَ) القول أيضا لمنكر (مُضِيِّ مُدَّتِهِ) لأن الأصل البقاء (وَ) لمنكر (الْوَطْءِ) يعني إذا اختلفا هل وقعت الفيئة بالوطء أم باللفظ والبينة علىٰ مدعي ذلك (وَ) إذا قال لزوجته والله لا وطئتك (سَنَةً ثُمَّ) والله لا وطئتك (سَنَةً) فإن هذين (إِيلَاءَانِ) لتكرار القسم (لَا سَنَتَانِ) أي حيث قال: والله لا وطئتك سنتين، كان إيلاءً واحداً وكذا: والله لا وطئتك سنة ثم سنة أو سنة فسنة لعدم تكرار القسم، والله أعلم.

(بَابُ اللِّعَانِ)

(فَصْلٌ) في بيان ما يوجب اللعان

(يُوجِبُهُ رَمْيُ) زوجٍ (مُكَلَّفٍ) مختارٍ (مُسْلِمٍ غَيْرِ أَخْرَسَ) ولو سكران أو عبداً، فإن خالف هذه القيود لم يصح لعانه، وإنما يجب اللعان إذا كان الرمي جامعاً لهذه الشروط وهي أن يكون (لِزَوْجَةٍ مِثْلِهِ) أي مثل الزوج في كونها مكلفةً مسلمةً غير خرساء، وبشرط أن يكون لزوجة (حُرَّةٍ) فلو كانت أمةً فلا لعان (مُمْكِنَةِ الْوَطْءِ) فلو كانت رتقاء أو بكراً فلا لعان، لكن يعزر القاذف، وبشرط أن تكون الزوجة باقيةً (تَحْتَهُ عَنْ نِكَاحٍ صَحِيحٍ) في مذهبهما أو حكم الحاكم بصحته (أَوْ) تكون (فِي الْعِدَّةِ) من القاذف ولو عدة البائن أو فسخٍ من حينه، وبشرط أن يرميها (بِزِنًى) ولو بغير آدميٍّ ولو في الدبر، فلو رماها بغير الزنى فلا لعان، وبشرط أن يرميها بوقوع الزنى (فِي حَالٍ يُوجِبُ) الرميُ فيه (الْحَدَّ) وضابطه أن تكون الزوجة ممن يجب عليه الحدُّ لأجل الزنى، والزوج ممن يجب عليه الحدُّ لأجل القذف؛ ليخرج قذفُ الكافرة والمملوكة، وإضافتُه إلى وقت الجنون أو الصغر فلا حدَّ على القاذف لهؤلاء، وكذا لو كان صغيراً، فلا يجب اللعان في هذا كله (وَلَوْ قَبْلَ الْعَقْدِ) يعني ولو أضاف الزنى إلى قبل عقده بها مهما كانت حال القذف تحته فيلزم اللعان (أَوْ) لم يرمها بالزنى لكنه وقع منه (نِسْبَةُ وَلَدِهِ مِنْهَا) أو ولدها من غيره (إِلَى الزِّنَى مُصَرِّحاً) نحو أن يقول: هذا الولد زنيتِ به، أو: هذا الولد من زنى، فيجب اللعان بينهما (قِيلَ) الفقيهان حسن ويوسف (وَلَوْ) وقع نفيه لولدها منه (بَعْدَ) انقضاء (الْعِدَّةِ) فيثبت اللعان، والمذهب أنه لا لعان بعد العدة، بل يثبت القذف، ويشترط في وجوب اللعان أن يكون (وَثَمَّ إِمَامٌ وَلَا بَيِّنَةَ) للزوج وإلا وجب عليها الحد (وَلَا إِقْرَارَ) من الزوج بالولد ولا من المرأة بالزنى (فِيهِمَا) أي في اللعان لأجل نفي الولد وسقوط الحد عن القاذف وإلا لم يجب اللعان (وَمِنْهُ) أي مما يوجب اللعان قول القائل لزوجته (يَا زَانِيَةُ).

(فَصْلٌ) في بيان من يبتدئ المطالبة به وبيان غرضه وصفته

(وَيَطْلُبُهُ الزَّوْجُ لِلنَّفْيِ) أي لنفي نسب الولد منه (وَ) لأجل (إِسْقَاطِ الْحَقِّ) الثابت عليه بالزوجية من النفقة والكسوة ونحو ذلك، إذ لو فارقها بالطلاق لزمته الحقوق في العدة (وَهِيَ) أي الزوجة تطلبه (لِلنَّفْيِ) للولد من الأب، وتصير عصبتُه عصبةَ أُمِّه عقلاً (وَ) لإثبات حدِّ (الْقَذْفِ) على الزوج (فَيَقُولُ الْحَاكِمُ بَعْدَ) وعظهما وتخويفهما و (حَثِّهِمَا عَلَى التَّصَادُقِ) ندباً كما فعله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ، فإذا حثهما عليه (فَامْتَنَعَا) عن التصادق فإنه يبدأ بتحليف الزوج وجوباً، فيقول له: (قُلْ وَاللهِ إِنِّي لَصَادِقٌ فِيمَا رَمَيْتُكِ بِهِ مِنَ الزِّنَى وَنَفْيِ وَلَدِكِ هَذَا أَرْبَعاً) يعني يكرر هذا الحلف أربعَ مراتٍ (ثُمَّ تَقُولُ) الزوجة بأمر الحاكم: (وَاللهِ) أو أيَّ ألفاظ القسم المعروفة (إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِي رَمْيِهِ) لي بالزنى (وَنَفْيِهِ) لهذا الولد (كَذَلِكَ) أي تكرر ذلك أربع مرات (وَالْوَلَدُ) في حال التحليف (حَاضِرٌ مُشَارٌ إِلَيْهِ) إن كان هناك ولد منفي، ولعل المذهب أنه لا يجب إحضاره إن أمكن تعيينه فإن نكلت عن اليمين مرةً واحدةً وجب الحد عليها (فَإِنْ قَدَّمَهَا) الحاكم في التحليف على الزوج (أَعَادَ) أيمانها إلا إذا لم يكن قد حلف الزوج بدأ به (مَا لَمْ يَحْكُمْ) فإن كان قد حكم سهواً أو غلطاً نفذ.

(ثُمَّ) بعد كمال التحليف (يَفْسَخُ) الحاكم بينهما بأن يقول لا تجتمعان أبداً أو نحو ذلك (وَيَحْكُمُ بِالنَّفْيِ) إن كان ثَمَّ ولدٌ، وإنما يحكم بالفسخ والنفي (إِنْ طُلِبَ) منه ذلك (فَيَسْقُطُ الْحَدُّ) عنهما (وَيَنْتَفِي النَّسَبُ) إن كان ثَمَّ ولدٌ (وَيَنْفَسِخُ النِّكَاحُ وَيَرْتَفِعُ الْفِرَاشُ) كارتفاعه بالطلاق البائن (وَتَحْرُمُ) عليه تحريماً (مُؤَبَّداً لَا بِدُونِ ذَلِكَ) أي بدون الأيمان الأربع والحكم فلا يثبت واحدٌ من هذه الأحكام الخمسة المتقدمة (مُطْلَقاً) أي سواءً انضم إلى دون الأيمان الأربع حكم أم لا (وَيَكْفِي) هذا اللعان (لِمَنْ وُلِدَ بَعْدَهُ) أي بعد ذلك الولد المنفي (لِدُونِ أَدْنَى الْحَمْلِ) أي ستة أشهر إذا نفاه الزوج فإن أقرَّ به حُدَّ لِقَذْفِ زوجته ولزمه الولدان إذ هما حملٌ واحدٌ.

(وَيَصِحُّ الرُّجُوعُ) من الزوج (عَنِ النَّفْيِ) للولد الذي قد حكم بنفيه (فَيَبْقَى التَّحْرِيمُ) المؤبد بينه وبين زوجته ويبطل باقي الأحكام الخمسة المتقدمة (فَإِنْ رَجَعَ) الزوج وأكذب نفسه (بَعْدَ

(مَوْتِ الْمَنْفِيِّ لَمْ يَرِثْهُ) هذا الأب الملاعن، ولا يثبت النسب (قِيلَ) بعض المذاكرين (وَإِنْ لَحِقَهُ وَلَدُهُ) أي إذا كان للولد المنفيِّ ولدٌ لحق نسبُه بالأب الملاعِن وكان جداً لابن المنفي، ولا يرث الجدُّ منه شيئاً لأنه أقرَّ بحقٍّ له وهو الإرثُ فلا يصادق، والمختار للمذهب أنه يثبت النسب والميراث لأن النسب أصلٌ والميراث فرعٌ.

(وَلَا نَفْيَ بَعْدَ الْإِقْرَارِ بِهِ) أي بالولد يعني فلا يصح نفيه بعد الإقرار به (أَوْ) بعد (السُّكُوتِ حِينَ الْعِلْمِ بِهِ) أي بالولد (وَ) قد علم (أَنَّ لَهُ النَّفْيَ) وعلم أن التراخي بعد العلم بالأمرين مبطلٌ للنفي (وَلَا) يصح نفي الولد (بِدُونِ حُكْمٍ وَلِعَانٍ وَلَا) يصح النفي (لِمَنْ مَاتَ أَوْ) مات (أَحَدُ أَبَوَيْهِ) أو الإمامُ (قَبْلَ الْحُكْمِ) بالنفي بل يثبت نسبُ الولد والميراثُ (وَلَا) يصح النفي (لِبَعْضِ بَطْنٍ دُونَ بَعْضٍ) فلو ولدت توأمين لم يصح نفي أحدهما دون الآخر (وَلَا) يصح النفي (لِبَطْنٍ ثَانٍ) غير هذا المنفي إذا (لَحِقَهُ بَعْدَ اللِّعَانِ) وذلك إذا وقع اللعان ثم جاءت بولدٍ لستة أشهرٍ فصاعداً من وضع الأول إلى أربع سنين من يوم الحكم فإنه يلحقه هذا الولد لاحتمال أنه وَطِئ قبل تفريق الحاكم بينهما ولا يصح نفي هذا الولد بحالٍ من الأحوال (وَيَصِحُّ) من الزوج النفي (لِلْحَمْلِ إِنْ وُضِعَ لِدُونِ أَدْنَى مُدَّتِهِ) أي لدون ستة أشهرٍ من يوم النفي لانكشاف وجوده فإذا علم وجوده صح النفي وإن وضعت لأكثر بطل النفي (لَا اللِّعَانُ قَبْلَ الْوَضْعِ) فلا يصح (وَنُدِبَ تَأْكِيدُهُ) أي تحليف اللعان (بِالْخَامِسَةِ) التي ذكرها الله سبحانه حيث قال في حق الرجل: ﴿وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٧﴾ [النور:٧] وفي حق المرأة: ﴿وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٩﴾ [النور:٩] (وَ) ندب (الْقِيَامُ) من الحالف وحده (حَالَهُ) أي حال التحليف (وَتَجَنُّبُ الْمَسْجِدِ) عند اللعان ويكره فيه كراهة تنزيهٍ.

(بَابُ الْحَضَانَةِ)

(الْأُمُّ الْحُرَّةُ) البالغة العاقلة الأمينة المسلمة غير المزوجة الصحيحة من العيوب المنفرة (أَوْلَى بِوَلَدِهَا) الصغير في إرضاعه والقيام به (حَتَّى يَسْتَغْنِيَ بِنَفْسِهِ أَكْلاً وَشُرْباً وَلِبَاساً وَنَوْماً) وغير ذلك مما يفعله العقلاء فمتى استغنى بنفسه في هذه الأمور فلا ولاية للحاضنة في الذكر (ثُمَّ) إذا كان هناك مسقِطٌ للأم (أُمَّهَاتُهَا) أي أمهات الأم من قبل أمها (وَإِنْ عَلَوْنَ ثُمَّ) إذا عدمن أو سقطن (الْأَبُ الْحُرُّ) أولى بحضانة ولده ذكراً كان أو أنثى (ثُمَّ الْخَالَاتُ ثُمَّ أُمَّهَاتُ الْأَبِ) من الطرفين (وَإِنْ عَلَوْنَ) على الترتيب الأول فالأول (ثُمَّ أُمَّهَاتُ أَبِ الْأُمِّ ثُمَّ الْأَخَوَاتُ ثُمَّ بَنَاتُ الْخَالَاتِ ثُمَّ بَنَاتُ الْأَخَوَاتِ ثُمَّ بَنَاتُ الْإِخْوَةِ ثُمَّ الْعَمَّاتُ ثُمَّ بَنَاتُهُنَّ ثُمَّ بَنَاتُ الْعَمِّ ثُمَّ عَمَّاتُ الْأَبِ ثُمَّ بَنَاتُهُنَّ ثُمَّ بَنَاتُ أَعْمَامِ الْأَبِ وَيُقَدَّمُ ذُو السَّبَبَيْنِ) من هذه الأصناف المتقدمة على من أدلى بسببٍ واحدٍ فالأخت لأب وأم أولى من الأخت لأحدهما وهكذا (ثُمَّ ذُو الْأُمِّ) فالأخت لأم أولى من الأخت لأب وهكذا وإذا استووا فبالمهاياة.

(وَتَنْتَقِلُ) الحضانة (مِنْ كُلٍّ) ممن تقدم ذكره (إِلَى مَنْ يَلِيه) بأحد أمور: (بِالْفِسْقِ) الطارئ (وَالْجُنُونِ وَنَحْوِهِ) من المنفرات كالجذام والبرص والسِّلّ (وَالنُّشُوزِ) عن الزوج فإنه يسقط حقها من الحضانة (وَالنِّكَاحِ) فإنها إذا تزوجت يسقط حقها (إِلَّا) أن تتزوج (بِذِي رَحِمٍ لَهُ) أي للطفل فلا يسقط حقها من الحضانة قال الإمام (م بِالله وَتَعُودُ) الحضانة (بِزَوَالِهَا) أي بزوال هذه المسقطات وهي الفسق والجنون والنشوز والنكاح (وَمُضِيِّ عِدَّةٍ) الطلاق (الرَّجْعِيِّ) ووافقه المذهب في الثلاث الأول أما النكاح فالمختار للمذهب أن الحضانة لا تعود بارتفاعه (فَإِنْ عَدِمْنَ) أي الحواضن وقت حاجة الطفل (فَالْأَقْرَبُ الْأَقْرَبُ مِنَ) الذكور (الْعَصَبَةِ الْمَحَارِمِ) فالجدُّ أبُ الأب أولى من الأخ لأب وأم وهكذا (ثُمَّ) إذا لم يوجد عصبة محرم فالأقرب الأقرب (مِنْ ذَوِي الرَّحِمِ الْمَحَارِمِ) فالأخ لأم أولى من الجد أب الأم وأولى من الخال والخال لأب وأم أولى من الخال لأب وهكذا (ثُمَّ) إذا لم يوجد ذوو الأرحام المحارم فالأولى (بِالذَّكَرِ عَصَبَةٌ غَيْرُ مَحْرَمٍ) وهم بنو العم

وإن نزلوا (ثُمَّ) إذا عدموا فمن وُجِد (مِنْ ذَوِي رَحِمٍ) غير محرم كابن الخال وابن الخالة (كَذَلِكَ) أي هم أولى بالذكر دون الأنثى.

(فَصْلٌ) في أحكام تتعلق بالحضانة

(وَلِلْأُمِّ) وغيرها من ذوي الحضانة (الِامْتِنَاعُ) عن الحضانة (إنْ قَبِلَ) الطفل (غَيْرَهَا) وقبلتْهُ غيرُها ولو أجنبيةً أو أمةً وإلا أُجبرت الأم (وَ) للأم أو غيرها من ذوي الحضانة (طَلَبُ الْأُجْرَةِ) على حضانة الطفل (لِغَيْرِ أَيَّامِ اللِّبَإِ) التي لا يعيش في الغالب إلا بها من يوم إلى ثلاثة (مَا لَمْ تَبَرَّعْ) بخدمته وإرضاعه من غير أمر وليه وهو حاضر فلا تستحق أجرة (وَلِلْأَبِ) وكذا سائر الأولياء (نَقْلُهُ) من الأم (إلَى مِثْلِهَا تَرْبِيَةً) أي تفعل للولد مثل فعلها في القيام أو أحسن ولو لم تكن مثلها في الحنو وبشرط أن تفعل ذلك (بِدُونِ مَا طَلَبَتِ) الأم أو غيرها من الأجرة (وَإِلَّا) تكن مثلها أو أجرتها مثلها أو أكثر (فَلَا) يجوز له نقله (وَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ) في أن الحاضنة الأخرى مثل الأم في التربية وأن أجرتها دون ما طلبت.

(وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ الْمَنْعُ) لزوجته (مِنَ الْحَضَانَةِ) لولدها منه أو من غيره (حَيْثُ لَا) حاضنةَ (أَوْلَى مِنْهَا) فإن كان له أولى منها فهو أحق به (وَعَلَى الْحَاضِنَةِ الْقِيَامُ بِمَا يُصْلِحُهُ) من غسل وتطييب ودهن وحفظ ونحو ذلك (لَا الْأَعْيَانُ) كالدهن والطيب والكسوة والطعام فهي على من تلزمه نفقته (وَالرَّضَاعُ يَدْخُلُ) في إجارة الحضانة (تَبَعاً) للخدمة للطفل لأنه حق (لَا الْعَكْسُ) فلا يصح وهو أن يعقدوا الإجارة على الرضاع وتدخل الخدمة تبعاً لأنه يؤدي إلى بيع اللبن في الثدي وذلك لا يصح (وَتَضْمَنُ) الحاضنة (مَنْ مَاتَ لِتَفْرِيطِهَا) في حال كونها (عَالِمَةً) أو ظانة أنه يموت بذلك التفريط كأن تبعث بولدها قبل أن يرضع شيئاً من اللبأ (غَالِباً) احترازاً من أن تضع بين يديه شراباً يقتله ولو عالمة فيتناوله ويشربه فيموت فإنَّ الضمان يكون في هذه الحالة على عاقلتها (وَإِلَّا) تكن عالمةً أو ظانةً بل جاهلةً أنه يموت إذا لم يرضع اللبا في مثالنا (فَعَلَى الْعَاقِلَةِ) نصفُ ديته والنصف الآخر على عاقلة الحامل له (وَلَهَا) أي الأم ونحوها (نَقْلُهُ إلَى مَقَرِّهَا) ولو فوق البريد

(**غَالِباً**) احترازاً من أن يكون مقرها دار حرب أو فسق أو يخاف على الولد فيه أو تكون فيه غريبة عن أهلها فليس لها نقله (**وَالْقَوْلُ لَهَا**) أي الحاضنة (**فِيمَا عَلَيْهِ**) أي الصبي من الثياب وأنها لم تبدِّله.

(فَصْلٌ) في الكفالة

(**وَمَتَى اسْتَغْنَى**) الصبي (**بِنَفْسِهِ**) أكلاً وشرباً ولباساً ونوماً (**فَالْأَبُ**) حينئذ (**أَوْلَى بِالذَّكَرِ**) ليعلمه أمور دينه ومعيشته (**وَالْأُمُّ**) الفارغة أولى (**بِالْأُنْثَى**) لتعلمها أخلاق وأعمال النِّساء فإن كانت مزوجة فالأب أولى بهما (**وَ**) الأم الفارغة أولى (**بِهِمَا**) أي بالذكر والأنثى بعد استقلالهما (**حَيْثُ لَا أَبَ**) لهما موجود بل مات أو غاب منقطعةً (**فَإِنْ تَزَوَّجَتِ**) الأم (**فَمَنْ يَلِيهَا**) من الحواضن الفارغات حيث لا أب على التدريج الذي مرَّ (**فَإِنْ تَزَوَّجْنَ**) أي الحواضن جميعاً أو حصل مانع من كفالتهن (**خُيِّرَ**) الولد ذكراً كان أو أنثى (**بَيْنَ الْأُمِّ**) المتزوجة (**وَالْعَصَبَةِ**) للولد من المحارم مطلقاً وغيرهم في الذكر (**وَيُنْقَلُ**)[1] (**إِلَى مَنِ اخْتَارَ ثَانِياً**) وثالثاً ورابعاً لأنَّ الاختيار يتجدد له كل وقت.

(بَابُ النَّفَقَاتِ)

(فَصْلٌ):

تجب النفقة (**عَلَى الزَّوْجِ كَيْفَ كَانَ**) أي ولو صغيراً أو حملاً أو مجنوناً (**لِزَوْجَتِهِ كَيْفَ كَانَتْ**) أي سواءً كانت صغيرةً أم كبيرةً حرةً أم أمةً (**وَالْمُعْتَدَّةِ عَنْ مَوْتٍ**) قبل الدخول أو بعده (**أَوْ**) عن (**طَلَاقٍ**) بعد دخولٍ (**أَوْ**) كانت عن (**فَسْخٍ**) فإن النفقة تجب في العدة (**إِلَّا**) أن يكون (**بِحُكْمٍ**) نحو فسخ العقد الفاسد بحكم وفسخ اللعان وفسخ الزوج للمرأة بعيب فيها بحكم فلا نفقة لها في العدة على الزوج (**غَالِباً**) احترازاً من بعض الصور وهي الصغيرة إذا بلغت وفسخت بحكم والأمة إذا عتقت وفسخت باختيارها واحتاجت إلى حكم والفاسخة بعيب في الزوج واحتاجت إلى حكم وكذا الحرة إذا نكحت على الأمة وفسخت واحتاجت إلى حكم وكان بعد الدخول فإن الحكم في هذه

---

[1] في (أ): وَتَنْتَقِلُ.

الصور غير مسقط للنفقة (**أَوْ**) كان الفسخ (**لِأَمْرٍ يَقْتَضِي النُّشُوزَ**) من المرأة (**ذَنْبٍ**) نحو أن ترضع ضرَّتها أو ترتد عن الإسلام (**أَوْ عَيْبٍ**) نحو أن يفسخها الزوج بأحد العيوب المتقدمة، أو كُلّ فسخَ صاحبَه فإن ذلك يتضمن النشوز فلا نفقة لها في العدة من هذه الفسوخات. نعم فيجب على الزوج للزوجة والمعتدة (**كِفَايَتُهَا كِسْوَةً**) وفراشاً (**وَنَفَقَةً**) لها ما يشبعها ولو كثر أكلها (**وَإِدَاماً**) حسب المعتاد (**وَدَوَاءً وَ**) كفايتها (**عِشْرَةً دُهْناً**) لحاجة بدنها (**وَمُشْطاً**) للتنظيف (**وَسِدْراً**) أو صابوناً حسب المعتاد (**وَمَاءً**) للشرب والتنظيف (**وَ**) يجب (**لِغَيْرِ الْبَائِنَةِ وَنَحْوِهَا**) المتوفى عنها والمفسوخة كفايتُها (**مَنْزِلاً**) أي غرفةً (**وَمِخْزَاناً**) لحفظ متاعها (**وَمَشْرُقَةً**) أي صرحاً تضربه الشمس (**تَنْفَرِدُ بِهَا**) أي بهذه الثلاثة الأشياء فلها ذلك إذا طلبته وهي على حسب العادة (**وَ**) يجب للزوجة والمعتدة ولو بائناً (**الْإِخْدَامُ**) إذا احتاجته أو اعتادته (**فِي التَّنْظِيفِ**) لبدنها ورأسها وثيابها هذا وتكون الكسوة والنفقة والعشرة والسكنى والإخدام (**بِحَسَبِ حَالِهِمَا**) في الإيسار والإعسار (**فَإِنِ اخْتَلَفَا فَبِحَالِهِ**) أي فالعبرة بحال الزوج (**يُسْراً وَعُسْراً**) فإن كان غنيّاً فنفقةُ غنيةٍ وإن كان فقيراً فنفقةُ فقيرةٍ ولو كانت غنيةً (**وَ**) العبرة بحاله (**وَقْتاً وَبَلَداً**) إذا كان يجمعها بلدٌ واحدٌ (**إِلَّا الْمُعْتَدَّةَ عَنْ خَلْوَةٍ**) فلا تجب لها نفقة العدة وتوابعها (**وَالْعَاصِيَةَ بِنُشُوزٍ لَهُ قِسْطٌ**) من قيمة النفقة ونحوها والنشوز هو خروجها عن طاعة الزوج فيما يجب له عليها (**وَيَعُودُ الْمُسْتَقْبَلُ**) من النفقة (**بِالتَّوْبَةِ**) عن النشوز وهي رجوعها إلى طاعته (**وَلَوْ**) كان النشوز والتوبة (**فِي عِدَّةٍ**) الطلاق (**الْبَائِنِ وَلَا يَسْقُطُ الْمَاضِي**) مما استحقته من النفقة (**بِالْمَطْلِ وَلَا**) يسقط (**الْمُسْتَقْبَلُ بِالْإِبْرَاءِ**) لأنه إبراءٌ من الحق قبل ثبوته (**بَلْ**) تسقط (**بِالتَّعْجِيلِ**) نفقة المدة التي عجل عنها (**وَلَا يُطْلَبُ**) التعجيل لنفقة المستقبل (**إِلَّا مِنْ مُرِيدِ الْغَيْبَةِ فِي حَالٍ**) وهو حيث لا يترك مالاً في بلدها إذا احتاجت أنفق عليها الحاكم منه (**وَهُوَ**) أي تعجيل نفقة المستقبل للزوجة (**تَمْلِيكٌ فِي النَّفَقَةِ**) فتتصرف فيه كيف شاءت (**غَالِباً**) احترازاً من مسائل فإنه يلزم فيها رد ما فَضُل من النفقة المعجلة وهي **أولاً:** لفوت غرض كأن تبدِّلَ نفقتها العالية بما هو دونها في التغذية كالبر بالشعير لأن له حقّاً في نمو بدنها، **ثانياً:** لبطلان سبب وجوب النفقة كنشوز أو موت فترد حصة مدة النشوز، **ثالثاً:** إذا مات الزوج وفي النفقة المعجلة ما يزيد على مدة

العدة فإنها ترد لورثته حصة الزائد على مدة العدة وعلى ميراثها منه إن كان مما قسمته إفرازٌ (لَا الْكِسْوَةِ) فليس بتمليك لأنها للانتفاع لا للاستهلاك.

(وَلَا) تسقط النفقة عن الزوج (بِتَبَرُّعِ الْغَيْرِ) بإنفاقها من دون أمر الزوج (إِلَّا) أن ينوي أن تبرعه (عَنْهُ) أي عن الزوج (وَلَا رُجُوعَ) للمتبرع عن الزوج لا على الزوج ولا على الزوجة (وَيُنْفِقُ الْحَاكِمُ) على الزوجة (مِنْ مَالِ الْغَائِبِ) قدر ما تحتاج إليه مدة غيبته (مُكَفِّلاً) أي يطلب منها كفيلاً أو رهناً إذا انكشف خلافُ ما ادعت (وَ) ينفق الحاكم من مال الزوج (الْمُتَمَرِّدِ وَيَحْبِسُهُ) الحاكم إذا طلبت منه حبسه (لِلتَّكَسُّبِ وَلَا فَسْخَ) للنكاح بينهما لعدم الإنفاق سواءً لغيبةٍ أو تمردٍ أو إعسارٍ (وَلَا تَمْتَنِعُ مِنْهُ) في حال حبسه (مَعَ الْخَلْوَةِ إِلَّا لِمَصْلَحَةٍ) يراها الحاكم في امتناعها منه (وَالْقَوْلُ لِمَنْ صَدَّقَتْهُ الْعَدْلَةُ فِي الْعِشْرَةِ وَالنَّفَقَةِ) يعني إذا اختلف الزوجان في المعاشرة والنفقة فتوضع الزوجةُ عند عدلةٍ من النِّساء وتنظر صدق ما ادعته الزوجة من عدم المعاشرة المعتادة مثلاً أو عدم صدقه فيكون القول لمن صدقته تلك العدلة والبينة على الآخر (وَنَفَقَتُهَا) أي العدلة (عَلَى الطَّالِبِ) لها منهما وإلا فعليهما جميعاً (وَ) القول (لِلْمُطِيعَةِ) حال التداعي (فِي نَفْيِ النُّشُوزِ) في الزمان (الْمَاضِي وَقَدْرِهِ) أي قدر مدته فإن كانت عاصية في الحال فالقول للزوج (وَ) إذا كانت حال التداعي (فِي غَيْرِ بَيْتِهِ بِإِذْنِهِ) أو بإذن الشرع لمرضٍ أو خوفٍ عليها أو على أبويها العاجزين فالقول لها (فِي الْإِنْفَاقِ) يعني في عدمه مدَّةَ ما هي في غير بيته (قِيلَ) أبو طالب وهو موافقٌ للمذهب (وَ) يقبل قول (مُطَلَّقَةٍ وَمُغِيبَةٍ) في دعوى عدم الإنفاق في الحال والمستقبل (وَتُحَلَّفُ) على ذلك.

(فَصْلٌ) في نفقة الأقارب ونحوهم وإنفاق الشريك ونحوه

(وَنَفَقَةُ الْوَلَدِ) الحر (غَيْرِ الْعَاقِلِ) لصغرٍ أو جنونٍ (عَلَى أَبِيهِ وَلَوْ) كان الوالد (كَافِراً) والولدُ مسلماً وتُسلَّم النفقةُ إلى الحاكم (أَوْ) كان الوالد (مُعْسِراً لَهُ كَسْبٌ) يعود عليه من صناعة أو نحوها (ثُمَّ فِي مَالِهِ ثُمَّ) إذا لم يكن له مال فـ(عَلَى الْأُمِّ) المؤسرة (قَرْضاً لِلْأَبِ) حتى يؤسر ولو بغير إذن الحاكم (وَ) نفقة الولد المسلم (الْعَاقِلِ الْمُعْسِرِ عَلَى أَبَوَيْهِ) الموسرين (حَسَبَ الْإِرْثِ) على الأم ثلثٌ

وعلى الأب ثلثان (إِلَّا) أن يكون هذا الولد (ذَا وَلَدٍ مُوسِرٍ فَعَلَيْهِ) نفقة والده (وَلَوْ) كان الولد الموسر (صَغِيراً أَوْ كَانَ الْوَالِدُ كَافِراً) غيرَ حربي وكذا الأم فإن كفرهما لا يسقط نفقتهما من ولدهما الموسر (وَلَا يَلْزَمُ) الولد (أَنْ يُعِفَّهُ) أي أن يعف أباه بزوجةٍ أو أمةٍ إلا أن يتضرر وكذا العكس (وَلَا) يلزمه أيضا (التَّكَسُّبُ) لنفقة أبويه (إِلَّا لِلْعَاجِزِ) منهما عن التكسب (وَلَا يَبِيعُ) ولا يؤجر الوالد (عَنْهُ) أي عن ابنه الصغير أو الغائب (عَرْضاً) وهو المتاع وكل شيء سوى الدراهم والدنانير (إِلَّا بِإِذْنِ الْحَاكِمِ) إن كان وإلا فبإذن من صلح.

(وَعَلَى كُلِّ مُوسِرٍ) ولو غير مكلف (نَفَقَةُ مُعْسِرٍ عَلَى مِلَّتِهِ) أي على ملة الموسر وبشرط أن يكون الموسر (يَرِثُهُ) أي يرث المعسر (بِالنَّسَبِ) فيجب عليه من النفقة على قدر إرثه من المعسر وهو معنى قوله ﷺ (فَإِنْ تَعَدَّدَ الْوَارِثُ فَحَسَبَ الْإِرْثِ غَالِباً) احترازاً من الابن والبنت فنفقة المعسر من أبويهما على السواء لاشتراكهما في الأبوة والبنوة وكذا نحو معسرةٍ لها بنتٌ موسرة وثلاث أخوات متفرقات موسرات فنفقتها كلها على البنت لمكان البنوة (وَ) من الواجب للقريب المعسر على الموسر (كِسْوَتُهُ وَسُكْنَاهُ) على حسب عادة مثله من فقراء البلد (وَإِخْدَامُهُ لِلْعَجْزِ) عن خدمة نفسه (وَيُعَوِّضُ) المعسرُ (مَا ضَاعَ) أو تلف ويضمن للموسر عند يساره ما أضاعه إذ هو تفريط (وَيَسْقُطُ) عن الموسر (الْمَاضِي) مما وجب عليه للمعسر (بِالْمَطْلِ) ويصير بذلك عاصياً (وَالْمُوسِرُ) الذي تلزمه نفقة قريبه المعسر هو (مَنْ يَمْلِكُ الْكِفَايَةَ لَهُ وَلِلْأَخَصِّ بِهِ) وهم الزوجات والأولاد الصغار والأبوان المعسران غير ما استثني للمفلس (إِلَى الدَّخْلِ وَالْمُعْسِرُ) الذي تجب نفقته هو (مَنْ لَا يَمْلِكُ قُوتَ عَشْرٍ) ولا قيمتها ولا دخل له (غَيْرَ مَا اسْتُثْنِيَ) لفقير الزكاة (وَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ) أي على مدعي الإعسار مع اللبس.

(وَعَلَى السَّيِّدِ شِبْعُ رِقِّهِ الْخَادِمِ) من أيِّ طعامٍ ودواؤه ومسكنه (وَمَا) يستر عورته و (يَقِيهِ الْحَرَّ وَالْبَرْدَ) مما يليق به (أَوْ تَخْلِيَةُ الْقَادِرِ) يتكسب لنفسه (وَإِلَّا) يكن قادراً على التكسب ولم ينفق عليه سيده (كُلِّفَ إِزَالَةَ مِلْكِهِ) بعتقٍ أو بيعٍ أو نحوهما (فَإِنْ تَمَرَّدَ) السيد عن ذلك (فَالْحَاكِمُ) يبيعه عليه أو يكاتبه أو يستدين له على السيد أو نحو ذلك (وَلَا يَلْزَمُ) السيد (أَنْ يُعِفَّهُ) إلا أن يتضرر بتركه.

(وَيَجِبُ سَدُّ رَمَقِ مُحْتَرَمِ الدَّمِ) كالمسلم أو الذمي إذا كان مضطراً ولم يجد قرضاً ولا من يشتري ماله قال الإمام (م بِالله وَلَوْ بِنِيَّةِ الرُّجُوعِ) عليه والمذهب أنه لا يصح الرجوع عليه حيث لم يكن له مالٌ في الحال (وَذُو الْبَهِيمَةِ) المملوكة كالأنعام والطير والكلب والهر (يَعْلِفُ) لكلٍ ما يعتاده (أَوْ يَبِيعُ) ذلك الحيوان (أَوْ يُسَيِّبُ فِي مَرْتَعٍ) معتادٍ يشبع (وَهِيَ مِلْكُهُ) إذا سيبها غيرَ راغبٍ عنها (فَإِنْ رَغِبَ عَنْهَا فَحَتَّى تُؤْخَذَ) أي فهي في ملكه حتى يأخذها غيره فمتى أخذها ملكها.

(وَعَلَى الشَّرِيكِ) في العبد والبهيمة والقريب (حِصَّتُهُ) من الإنفاق (وَحِصَّةُ شَرِيكِهِ الْغَائِبِ) الذي يغيب عند حاجة الحيوان بحيث يخشى عليه الضرر (وَ) شريكه (الْمُتَمَرِّدِ فَيَرْجِعُ) على شريكه بقدر حصته إن كان غائباً أو متمرداً (وَإِلَّا) يكن غائباً بل حاضراً غير متمرد (فَلَا) يرجع شريكه عليه بما أنفقه لأنه متبرع (وَكَذَلِكَ مُؤَنُ كُلِّ عَيْنٍ) مملوكة (لِغَيْرِهِ) وهي (فِي يَدِهِ بِإِذْنِ الشَّرْعِ) أي تجب عليه ويرجع بها غرمه عليها إذا كان المالك غائباً أو متمرداً كالعارية والمستأجرة والوديعة إذا احتاجت إلى إنفاق أو حفظ أو نحوه وكذلك حكم البئر والدار والنهر المشترك إذا احتاج إلى إصلاح (غَالِباً) احترازاً من الضالة واللقطة فإن لمن هي في يده أن ينفق عليها ويرجع على مالكها إذا نوى الرجوع ولو كان مالكها حاضراً غير متمرد قبل أن تتبين أنها له، واحترازاً من المبيع قبل التسليم وعوض الخلع قبل التسليم فإنه لا يرجع بما أنفق عليهما وإن نوى الرجوع ولو كان المالك غائباً أو متمرداً (وَالضِّيَافَةُ) واجبة (عَلَى أَهْلِ الْوَبَرِ) وهم الذين لا يُباع عندهم الطعام المصنوع كأهل البادية، والله أعلم وأحكم.

(بَابُ الرَّضَاعِ)

(فَصْلٌ) في شروط الرضاع وأحكامه

(وَمَنْ وَصَلَ جَوْفَهُ) أي معدته ويكفي في ذلك غالب الظن بشرط أن يكون اللبن داخلاً (مِنْ فِيهِ أَوْ أَنْفِهِ) أو نحوهما ولو في ممصٍّ صناعي والصبي (فِي الْحَوْلَيْنِ) تحديداً من بعد انفصاله من فرج أمه،

فأمَّا بعد الحولين فلا يؤثر الرضاع، فمن وصل إلى جوفه (لَبَنُ آدَمِيَّةٍ) لا غيرها من بهيمة أو نحو ذلك وبشرط أن تكون المرأة قد (دَخَلَتِ[١] الْعَاشِرَةَ) من عمرها وإن لم يعلم بلوغها (وَلَوْ) كانت المرضعة (مَيِّتَةً أَوْ بِكْراً) لم تلد ولم تتزوج (أَوْ مُتَغَيِّراً) لبنها كأن يكون قد صار دهناً أو زبدةً أو لبناً يابساً فإنه يقتضي التحريم (غَالِباً) احترازاً من أن يُعقدَ ما في معدة جَدْيٍ على لبن امرأةٍ فينعقد جبناً ويأكله الصبي فلا يقتضي التحريم (أَوْ) يكون لبن المرضعة (مَعَ جِنْسِهِ) أي مع لبن آدميةٍ أخرى فيقتضي التحريم (مُطْلَقاً) أي سواءً كان أحدهما مساوياً للآخر أو أكثر أو أقل إذا كان يصل الجوف لو انفصل عن الخلط (أَوْ) يكون مخلوطاً مع (غَيْرِهِ) أي مع غير جنسه كالماء والمرق ونحوهما (وَهُوَ) أي لبن المرأة المرضعة (الْغَالِبُ) على ما خُلِطَ به فإنَّه يقتضي التحريم (أَوِ الْتَبَسَ دُخُولُ الْعَاشِرَةِ) يعني هل وقع الرضاع بعد العاشرة أم في التاسعة وهي الآن في العاشرة فإنه يقتضي التحريم (لَا) لو التبس (هَلْ) وقع رضاع الصبي (فِي الْحَوْلَيْنِ) أو بعد خروجهما وهو الآن قد تعدى الحولين فلا يقتضي التحريم فمتى حصل الرضاع بالشروط المتقدمة (ثَبَتَ حُكْمُ الْبُنُوَّةِ لَهَا) أي للمرضعة فتصير أماً له يحرم عليه نكاحها ويجوز لها السفر معه ونحو ذلك (وَ) كذلك يثبت حكم البنوة (لِذِي اللَّبَنِ) وهو زوجها أو مالكها فيصير الزوج أو نحوه أباً له (إِنْ كَانَ) للمرضعة زوجٌ أو نحوه وإلا فالولد لها فحسْب (وَإِنَّمَا يُشَارِكُهَا مَنْ عَلِقَتْ مِنْهُ) بوطءٍ (وَلَحِقَهُ) نسب الولد في نكاح صحيحٍ أو فاسدٍ أو ملكٍ أو شبهةِ ملكٍ كما مرَّ (حَتَّى يَنْقَطِعَ) لبنها بالكلية ولو لعارض من مرض أو مجاعة (أَوْ تَضَعَ مِنْ غَيْرِهِ) فمتى وضعت من الثاني ولو من زنىً أو شبهةٍ بطل حق الأول (وَيَشْتَرِكُ الثَّلَاثَةُ) في اللبن وهم الزوج الأول والآخر والمرأة (مِنَ الْعُلُوقِ الثَّانِي إِلَى الْوَضْعِ) وبعد الوضع ينقطع حق الأول (وَ) يكون ابناً (لِلرَّجُلِ فَقَطْ) حيث ارتضع (بِلَبَنٍ مِنْ زَوْجَتَيْهِ لَا يَصِلُ) معدَة الرضيع (إِلَّا مُجْتَمِعاً) بحيث لو انفصل لبن كل واحدة وحده لم يصل لقلته.

---

(١) في (أ): دَخَلَتْ فِي العَاشِرَةِ.

(**وَيَحْرُمُ بِهِ**) أي بالرضاع (**مَنْ صَيَّرَهُ**) الرضاع (**مُحَرَّماً**) على الرضيع كالأم من الرضاع والأخت لأبٍ وأمٍ من الرضاع ...الخ (**وَمَنِ انْفَسَخَ نِكَاحُ**) منكوحته (**غَيْرِ مَدْخُولَةٍ بِفِعْلِهِ مُخْتَاراً**) لذلك الفعل غير مكره عليه (**رُجِعَ بِمَا لَزِمَ مِنَ الْمَهْرِ**) إما كاملاً حيث قد خلا بها أو نصفه (**عَلَيْهِ**) يعني يرجع الزوج على الذي وقع فسخ النكاح بسببه نحو أن يكون له امرأتان كبرى وصغرى فأرضعت الكبرى الصغرى فينفسخ نكاحهما ويرجع الزوج بما لزمه من مهر الصغرى على الكبرى (**إِلَّا**) أن يفعل الإرضاع (**جَاهِلاً**) أنه يحرم وينفسخ به النكاح (**مُحْسِناً**) في إرضاعه وذلك بأن تخشى تلف الطفلة فأرضعتها الكبرى فلا يرجع عليها.

(فَصْلٌ) في بيان ما يثبت به الرضاع وما يترتب عليه من الأحكام

(**وَإِنَّمَا يَثْبُتُ حُكْمُهُ**) على الزوجين (**بِإِقْرَارِهِ**) أي بإقرار الزوج أن المرأة محرمة عليه بسبب الرضاع (**أَوْ بَيِّنَتِهَا**) مع التشاجر والحكم (**وَيَجِبُ الْعَمَلُ بِالظَّنِّ الْغَالِبِ فِي النِّكَاحِ تَحْرِيماً**) أي متى غلب على ظن الرجل أن المرأة رضيعة له كأن يخبره رجل أو امرأة فأكثر حرم عليه أن ينكحها (**فَيُجْبَرُ الزَّوْجُ الْمُقِرُّ بِهِ**) أي المقر بأنه غلب على ظنه أنها رضيعته يجبره الحاكم والمسلمون باعتزالها (**وَبِإِقْرَارِهِ**) أي الزوج بالرضاع (**وَحْدَهُ**) وهي منكرة (**يَبْطُلُ النِّكَاحُ**) بينهما (**لَا الْحَقُّ**) الذي لها عليه وهو المهرُ ونفقةُ العدةِ والكسوةُ فلا يبطل (**وَالْعَكْسُ فِي إِقْرَارِهَا**) يعني إذا أقرت بالرضاع فأنكر الزوج ولا بينة لها بطل حقها من الزوج ولا يبطل النكاح (**إِلَّا الْمَهْرَ**) فلا يسقط إذا أقرت بالرضاع (**بَعْدَ الدُّخُولِ**) لأنه استوفى ما في مقابله وهو الوطء، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الْـبَيْعِ)

(فَصْلٌ) في شروط البيع التي لا يصح ولا ينفذ إلا مع كمالها.

(شُرُوطُهُ إِيجَابُ مُكَلَّفٍ) وهو البالغ العاقل (أَوْ مُمَيِّزٍ) احترازاً من الصبيِّ والمجنون ومن لا تمييز له (مُخْتَارٍ) احترازاً من المكره (مُطْلَقِ التَّصَرُّفِ) احترازاً من العبد والمميز غير المأذونين (مَالِكٍ أَوْ مُتَوَلٍّ) للمالك كالوصي والولي والحاكم (بِلَفْظِ تَمْلِيكٍ) مع قصد اللفظ وإنْ لم يقصد المعنى، نحو: بِعْتُ، مَلَّكْتُ بكذا ونحو ذلك (حَسَبَ الْعُرْفِ) نحو شطتُ وكلتُ في بيع الحبوب (وَقَبُولُ غَيْرِهِ) أي غيرِ البائع (مِثْلِهِ) أي مثل البائع في كونه مكلفاً مختاراً ...الخ والقبول هو أنْ يقولَ المشتري اشتريتُ أو شريتُ أو ابتعتُ ونحو ذلك، ولا بد أن يكون الإيجاب والقبول (مُتَطَابِقَيْنِ) لفظاً ومعنى أو معنًى (مُضَافَيْنِ إِلَى النَّفْسِ) بقول البائع: بعتُ، والمشتري: اشتريتُ، بضم التاء فيهما (أَوْ[1] فِي حُكْمِهِمَا) وهو الجواب بِنَعَمْ أو «إيه» في عرفنا، أو نحوها بعد قول البائع اشتريتَ مني بكذا (غَيْرَ مُؤَقَّتٍ وَلَا مُسْتَقْبَلٍ أَيُّهُمَا) أي الإيجابُ والقبولُ فلا يصحُّ بعتُ منك شهراً ولا قبلتُ منك هذا شهراً ولا أبيع منك هذا ولا أشتري منك هذا ونحو ذلك من ألفاظ الإستقبال (وَلَا مُقَيَّدٍ) أيُّهما (بِمَا يُفْسِدُهُمَا) من الشروط التي ستأتي (وَلَا تَخَلَّلَهُمَا) يعني بين الإيجاب والقبول (فِي الْمَجْلِسِ إِضْرَابٌ) من أيِّهما بما يعدُّ إعراضاً (أَوْ) تخللها (رُجُوعٌ) من المبتدئ منهما، وبشرط أن يكون البيع والشراء (فِي مَالَيْنِ مَعْلُومَيْنِ) أي المبيع والثمن جنساً وقدراً (يَصِحُّ تَمَلُّكُهُمَا) للبائع والمشتري، ليخرج الميتة والنجس لذاته والموقوف ونحو ذلك، ولا بدَّ أن يكونا مما يصح تملُّكُهما (فِي الْحَالِ) والمآل، ليخرج المدَبَّر والخمرُ قبل أن يصير خلًّا (وَ) يصحُّ (بَيْعُ أَحَدِهِمَا بِالْآخَرِ) احترازاً من بيع

(١) في (ب): أَوْ مَا فِي حُكْمِهِمَا.

الرطب بالتمر ونحو ذلك (وَ) يشترط أن يقع العقد و (ٱلْمَبِيعُ مَوْجُودٌ فِي ٱلْمِلْكِ) أي في ملك البائع، فإن لم يكن موجوداً لم يصح العقد إلا في السَّلَمِ ونحوه و (جَائِزُ ٱلْبَيْعِ) احترازاً من أمِّ الولد والمدبَّرِ ونحو ذلك مما لا يجوز بيعه (وَيَكْفِي فِي ٱلْمُحَقَّرِ) وهو ما قيمته دون ربع مثقال، ويصحُّ من الرِّيال الفرانصي ثمن ريال ونصف الثمن وبقشة إلا ربعاً (مَا ٱعْتَادَهُ ٱلنَّاسُ) من الألفاظ نحو: زِنْ لي كذا رطلاً أو بكذا أو نحو ذلك.

(فَصْلٌ):

(وَيَصِحَّانِ) أي البيع والشراءُ (مِنَ ٱلْأَعْمَىٰ وَمِنَ ٱلْمُصْمَتِ) وهو الذي اعتقل لسانه عن الكلام (وَٱلْأَخْرَسِ) وهو الذي يجمع بين الصَّمَم والعجمة (بِٱلْإِشَارَةِ) المفهمة والكتابة (وَ) يصحُّ منهم (كُلُّ عَقْدٍ إِلَّا ٱلْأَرْبَعَةَ) وهي الشهادةُ والإقرارُ بالزنى والقذفُ والإيلاءُ واللعانُ (وَ) يصحُّ البيعُ والشراءُ أيضاً (مِنْ مُضْطَرٍّ) إليهما لحاجةٍ أو عدم تمكنٍ من ماله (وَلَوْ غُبِنَ) غبناً (فَاحِشاً إِلَّا) أن يكون الإضطرار (لِلْجُوعِ) أو العطش أو الحرِّ أو البردِ حيث يخشى على نفسه التلف فلا يصح بيعه إن غبن فاحشاً (وَ) يصح البيع والشراء (مِنَ ٱلْمُصَادَرِ وَلَوْ) باع (بِتَافِهٍ) وهو الشيء الحقير الذي له قيمةٌ، والمصادر هو: من أُكْرِهَ على تسليم مالٍ ظلماً (وَ) يصحَّان أيضاً (مِنْ غَيْرِ ٱلْمَأْذُونِ) وهو الْمُمَيِّزُ أو العبد في حال كون أحدهما (وَكِيلاً) لغيره (وَلَا عُهْدَةَ عَلَيْهِ) أي على غير المأذون في حقوق المبيع بخلاف الوكيل (وَ) يصحَّان (بِٱلْكِتَابَةِ) من الصحيحِ والأخرس (وَلَا يَتَوَلَّى الطَّرَفَيْنِ) أي الإيجاب والقبول (وَاحِدٌ أَوْ[1] فِي حُكْمِهِ) أي في حكم الواحد وهو أن يوكل وليُّ الصغير وكيلاً يشتري منه مال الصغير أو نحو ذلك فإنَّ ذلك لا يصحُّ؛ لأنَّ وكيل الوليِّ قائمٌ مقامَه.

(فَصْلٌ) في بيان ما يلحق بعقد البيع والشراء

(وَيَلْحَقُ بِٱلْعَقْدِ الزِّيَادَةُ وَالنَّقْصُ ٱلْمَعْلُومَانِ) قدرهما حال العقد أو بعده وذلك (فِي ٱلْمَبِيعِ) نحو أن يبيع منه عشر شياهٍ بمائة درهم، فلما تَمَّ العقد قال البائع قد زدتُك هذه الشاة فتلزم (وَ) في

---

(١) في (ب): أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ.

(**الثَّمَنِ**) حيث يكون النقص من البائع (**وَ**) في (**الْخِيَارِ وَالْأَجَلِ**) ممَّن هما إليه (**مُطْلَقاً**) أي سواءً كانت الزيادة أو النقص في الأربعة المذكورة قبل قبض المبيع أو بعده، في مجلس التعاقد أو بعده، فإنَّه يصح (**لَا الزِّيَادَةُ**) في الثمن والخيار والأجل (**فِي حَقِّ الشَّفِيعِ**) فلا تلحق.

(**وَأَوَّلُ مُطْلَقِ الْأَجَلِ**) أي الذي لم يحدِّدِ ابتداؤه (**وَقْتُ الْقَبْضِ**) للمبيع فإذا قال: بعتُ منك وأجلتُكَ بالثمن شهراً، فإن أوَّلَ الشهر يكون من يوم قبض المبيع.

(فَصْلٌ) في أحكام المبيع والثمن والفرق بينهما

(**وَالْمَبِيعُ يَتَعَيَّنُ فَلَا يَصِحُّ**) أن يكون (**مَعْدُوماً**) حال العقد (**إِلَّا فِي السَّلَمِ**) لأن من شرط الْمُسْلَمِ فيه أن يكون معدوماً كما سيأتي (**أَوْ**) كان المبيع (**فِي ذِمَّةِ مُشْتَرِيهِ**) نحو أن يُمْهِر زوجته عبداً في ذمته فإنه يصح أن يشتريه ولو كان معدوماً (**وَلَا يُتَصَرَّفُ**) أي لا يَتصرف المشتري ببيعٍ أو هبةٍ أو نحوهما (**فِيهِ**) أي في المبيع (**قَبْلَ الْقَبْضِ**) ما لم يكن استهلاكاً كالعتق والوقف ونحوهما (**وَيَبْطُلُ الْبَيْعُ بِتَلَفِهِ**) أي بتلف المبيع بغير فعل المشتري (**وَ**) يبطل بـ (**اسْتِحْقَاقِهِ**) للغير (**وَيُفْسَخُ مَعِيبُهُ**) إذا انكشف أن فيه عيباً وكذا يثبت فيه سائرُ الخيارات (**وَلَا يُبَدَّلُ**) المبيعُ إذا استُحِقَّ أو فُسخ بغيره (**غَالِباً**) احترازاً من المسْلَمِ فيه لو استُحِقَّ أو فُسخ بعيبٍ فإنَّه يبدل (**وَالثَّمَنُ عَكْسُهُ**) أي عكس المبيع (**فِي ذَلِكَ**) أي في أحكام المبيع التي مرَّت (**غَالِباً**) احترازاً من ثمن الصرف وثمن المسلم فيه فإنه لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه؛ لأنَّ من شرط صحته القبضَ قبل التفرُّق.

(**وَالْقِيمِيُّ**) وهو ما اختلف أجزاؤه وكَثُرَ التفاوتُ فيه وليس له مثلٌ في الصورة ولا مقدارٌ يُقَدَّرُ به (**وَالْمُسْلَمُ فِيهِ**) سواءً كان مثلياً أو قيمياً (**مَبِيعٌ أَبَداً وَكَذَلِكَ الْمِثْلِيُّ**) وهو ما اتفقت أجزاؤه وقل التفاوت فيه وضُبِطَ بمكيالٍ أو ميزانٍ (**غَيْرُ النَّقْدِ**) يكون مبيعاً وهو المكيل والموزون وسبائك الفضة والذهب غير المغشوشة (**إِنْ عُيِّنَ**) ذلك المثلي نحو: بعتَ منِّي هذا الطعام بكذا مكيالاً أو رطلاً (**أَوْ قُوبِلَ**) ذلك المثلي (**بِالنَّقْدِ**) نحو: بعتُ منك هذا الطعام بكذا دراهم، فإنَّه يكون مبيعاً (**وَإِلَّا**) يُعَيَّنِ المثليُّ ولا قابله نقدٌ (**فَثَمَنٌ أَبَداً**) في جميع الحالات نحو: بعتَ مني هذا الثوب بعشرة أصواعٍ بُرّاً، فإنَّ البُرَّ ثمنٌ (**كَالنَّقْدَيْنِ**) أي كما أنَّ النقدين ثمنٌ أبداً.

(فَصْلٌ) فيمن تجوز معاملته بالبيع والشراء وما يصح بيعه

(وَيَجُوزُ مُعَامَلَةُ الظَّالِمِ) وهو من يأخذ أموال الناس ظلماً ونحوه كالبَغِيِّ وأهل الإرتشاء (بَيْعاً وَشِرَاءً) وتأجيراً ونحو ذلك (فِيمَا لَمْ يُظَنَّ تَحْرِيمُهُ) من مغصوبٍ أو غيره فأمَّا ما عُلِمَ أو ظُنَّ أنه حرامٌ فلا تجوز معاملته فيه (وَ) تجوز أيضاً معاملة (الْعَبْدِ وَ) الصبي (الْمُمَيِّزِ مَا لَمْ يُظَنَّ حَجْرُهُمَا) عن التصرف، فإذا ظنَّه أحدٌ لم يَجُزْ له معاملتُها (وَهُوَ بِالْخَطَرِ) أي المعامل للظالم أو العبد أو المميز على خَطَرٍ، فإذا انكشف له حجرُ العبد أو المميز أو ملكُ الغير لما باعه الظالمُ بقي العقد موقوفاً على إجازة من له الإجازة (وَ) يجوز أيضاً معاملة (وَلِيِّ مَالِ الصَّغِيرِ) ووليِّ المسجد ونحوه (إِنْ فَعَلَ) البيع والشراء ونحوه (لِمَصْلَحَةٍ) نحو أن يبيع لخشية الفساد أو لدَينٍ على الصبيِّ أو نحو ذلك (وَهُوَ) أي وليُّ مال الصغير (أَبُوهُ ثُمَّ) إنْ عدم الأبُ (وَصِيُّهُ) أي وصيُّ الأب الحرُّ العدل (ثُمَّ جَدُّهُ ثُمَّ وَصِيُّهُ) أي وصيُّ الجدِّ إن عدموا (ثُمَّ الْإِمَامُ وَالْحَاكِمُ وَمَنْصُوبُهُمَا) أي منصوب الإمام والحاكم على مال الصغير ثم من صلح من المسلمين (وَالْقَوْلُ لَهُ) أي للوليِّ (فِي مَصْلَحَةِ الشِّرَاءِ) فلا يحتاج البائع إليه أن يبحثَ عن مصلحة الصبي في الشراء (وَ) القول للوليِّ أيضاً في مصلحة (بَيْعِ سَرِيعِ الْفَسَادِ) كاللحم والفاكهة (وَ) بيع (الْمَنْقُولِ) كالثياب والحيوان (وَ) القول له (فِي الْإِنْفَاقِ) على الصبيِّ، يعني أنه قد أنفق عليه مالَه إذا كان منقولاً وإلَّا فعليه البيِّنَةُ (وَ) القولُ له أيضاً في (التَّسْلِيمِ) إلى الصبيِّ بعد بلوغه، و (لَا) يجوز (الشِّرَاءُ) وكذا سائر التصرفات كالهديَّةِ والنذرِ (مِنْ وَارِثٍ) لميتٍ (مُسْتَغْرَقٍ) مالُه بالدين حيث (بَاعَ) التركة (لَا لِلْقَضَاءِ) عن الميت، فإن كان للقضاء صَحَّ (وَ) إن كان لا للقضاء فلا يجوز، ويكون ذلك العقد موقوفاً (يَنْفُذُ بِالْإِيفَاءِ) أي بإيفاء الورثة للغرماء (أَوِ الْإِبْرَاءِ) من الغرماء للميت.

(وَبَيْعُ كُلِّ ذِي نَفْعٍ حَلَالٍ جَائِزٌ) نحو دودة القزِّ وبيضه وكلِّ ما فيه منفعةٌ حلالٌ من الحيوانات، لا ما لا منفعة فيه كالهرِّ الوحشيِّ والخفاش والعقارب والحيات، أو فيه نفعٌ غيرُ حلالٍ كالمزامير والعود فلا يجوز بيعه، نعم ويجوز بيع كلِّ ذي نفعٍ حلالٍ (وَلَوْ) بِيعَ (إِلَى مُسْتَعْمِلِهِ فِي مَعْصِيَةٍ) إن لم يقصد بيعه للمعصية، نحو أن يبيع العنب إلى من يتَّخذه خمراً لكنه مكروهٌ، فإن قصد

بيعَه للمعصية فمحظورٌ، وإنما يجوز ما تقدم (غَالِباً) احترازاً من بيع السلاح والكراع «أي الخيل والبغال ونحوه» والطعام والبارود والرَّصَاصِ فإنه لا يجوز بيعه إلى من يستعمله في حرب المسلمين من كافرٍ أو باغٍ (أَوْ) بِيعَ إلى من يستعمله في أمرٍ (وَاجِبٍ كَالْمُصْحَفِ) وكتب الحديث من المسلم، والثوبِ لمن يصلي فيصح بيعُه ويجوز.

(وَ) يصح بيعُ الشيء (مِنْ ذِي الْيَدِ) كالمستعير والوديع والمستأجر والمرتهن والغاصب (وَلَا يَكُونُ) ثبوت يده عليه (قَبْضاً) بل لا بدَّ من تجديد القبض لصحة البيع (إِلَّا فِي) الشيء (الْمَضْمُونِ) كالعاريَّة المضمونة والمستأجَر المضمون والرهن إذا كان صحيحاً، فإن ثبوت اليد عليها كافٍ في صحَّةِ قبضها (غَالِباً) احترازاً من المضمون بالتعدي كالمغصوب والمسروق إذا بيع من الغاصب والسارق فإنه يحتاج إلى تجديد قبضٍ، فإذا تلف المبيع قبل القبضِ فإنَّه يتلف من مال البائع (وَ) يصح بيع شيءٍ (مُؤَجَّرٍ) من المستأجِر وغيره (وَلَا تَنْفَسِخُ) الإجارة بل يستوفي المستأجر مُدَّتَهُ ثم يسلِّمُهُ (إِلَّا أَنْ يُبَاعَ لِعُذْرٍ) نحو أن يحتاج إلى نفقة أولاده ولم يجد غيره (أَوْ) يباع (مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ) ولو لغير عذرٍ (أَوْ) يباعَ (بِإِجَازَتِهِ) أي بإجازة المستأجر أو إذنه، فإن الإجارة تنفسخ في جميع هذه الأحوال (وَ) إن كانت لا تنفسخُ فـ (الْأُجْرَةُ) حيث لم يستثنِها البائعُ (لِلْمُشْتَرِي مِنْ) يَوْمِ (الْعَقْدِ) الصحيح، وأمَّا الفاسد فمن يوم القبض (وَ) يصحُّ بيعُ (مَجْهُولِ الْعَيْنِ مُخَيَّراً فِيهِ) لأحدهما أو لشخصٍ معينٍ (مُدَّةً مَعْلُومَةً) نحو أن يقول اشتريت مني شاةً من غنمي على أن تختار أيها شئت في ثلاثة أيام، فيصح البيع (وَ) يصح بيع (مِيرَاثٍ عُلِمَ جِنْساً وَنَصِيباً) نحو أن يكون له ثلث التركة وللميت غنمٌ وبقرٌ؛ فيقول البائع بعتُ منك نصيبي في الغنم بكذا أو نصيبي في البقر بكذا، فيصح البيع ولو لم يعلَما ولا أحدهما كميَّةَ الغنم أو البقر (وَ) إذا علم الجنس والنصيب فيصح بيع (نَصِيبٍ مِنْ زَرْعٍ قَدِ اسْتَحْصَدَ) يعني قد آن حصادُهُ مشاعاً من الشريك وغيره (وَإِلَّا) يكن قد آن حصادُهُ (فَمِنَ الشَّرِيكِ) يصح بيعه (فَقَطْ) إلا أن يرضى الشريك فيصح من غيره (قِيلَ) الفقيه يوسف (وَ) يصح بيع كلِّ (كَامِنٍ يَدُلُّ فَرْعُهُ عَلَيْهِ) كالثوم والجزر والبقل في منابتها إذا بلغت مدة الانتفاع بها، والصحيح للمذهب أنه لا يصحُّ بيعُ ذلك؛ لأنَّ المقصود منها مستورٌ لم يُعْلَمْ مقدارُهُ (وَ) يصحُّ بيعُ شيءٍ (مُلْصَقٍ) بغيره

(كَالْفُصِّ) من الخاتم (وَنَحْوِهِ) كالخشبة من السقف (وَإِنْ تَضَرَّرَا) يعني الملصَقَ والملصَقَ به (غَالِباً) احترازاً من بيع الصوف من جلد الحي ونحوه فإنَّه لا يصح بيع ذلك (وَيُخَيَّرَانِ) يعني البائع والمشتري فيما يصح بيعه (قَبْلَ الْفَصْلِ) لا بعده، فيبطل الخيار.

(وَ) يصح بيع (صُبْرَةٍ) وهي الجملة (مِنْ) شيءٍ (مُقَدَّرٍ كَيْلاً أَوْ وَزْناً أَوْ عَدَداً أَوْ ذَرْعاً) بشرط عدم الإختلاف في الكيل والوزن والذرع سواءً كان المبيع من (مُسْتَوٍ أَوْ مُخْتَلِفٍ) فيصح بيعهما (جِزَافاً) نحو أن يقول: بعتُ منك هذا الطعام بكذا، من غير تعيين قدر الطعام ونحو ذلك؛ إذا كانت هذه الصبرة مشاهدةً أو في حكم المشاهدة في حال كون البائع (غَيْرَ مُسْتَثْنٍ) لشيءٍ منها غيرِ معينٍ، فإن استثنى فسد البيع (إِلَّا) أن يستثني جزءاً (مُشَاعاً) نحو ثلثها أو ربعها فيصح ويصيران شريكين، أو يستثني جزءاً معيَّناً (أَوْ) جزءاً (مُخْتَاراً) له في مدَّةٍ معلومةٍ في غير مثليٍّ نحو أن يقول: بعتُك هذا الرمان إلا ثلاثاً منها أختارُها في ثلاثة أيام، فيصح ذلك، ومن صور بيع الصبرة قولُه ﷺ: (أَوْ كُلُّ كَذَا بِكَذَا) نحو أن يقول: بعتُ منك هذه الصبرة كل مدٍّ بدرهمٍ (فَيُخَيَّرُ) المشتري (لِمَعْرِفَةِ قَدْرِ الثَّمَنِ) والمبيع، ومنها قوله: (أَوْ) بعتُ منك هذا (عَلَى أَنَّهُ مَائَةٌ بِكَذَا) نحو على أنه مائةُ صاعٍ بمائة درهمٍ فيصح، ومنها قوله: (أَوْ) على أنها (مَائَةٌ كُلُّ كَذَا بِكَذَا) نحو على أنَّها مائةُ صاعٍ كلُّ صاعٍ بدرهمٍ فيصح (فَإِنْ زَادَ) المبيع (أَوْ نَقَصَ فِي الْآخِرَتَيْنِ) وهما حيث قال على أنها مائةٌ بكذا، أو مائةٌ كلُّ كذا بكذا (فَسَدَ) البيع (فِي الْمُخْتَلِفِ مُطْلَقاً) أي سواءً كان الإختلاف في الجنس أو النوع أو الصفة (وَفِي غَيْرِهِ) وهو المستوي كالمكيل والموزون والمعدود المستوي الذي ليس بعضُه أفضلَ من بعضٍ (يُخَيَّرُ) المشتري (فِي النَّقْصِ) خيارَ فقدِ الصفة (بَيْنَ الْفَسْخِ) لأجل النقصان (وَ) بين (الْأَخْذِ بِالْحِصَّةِ) من الثمن، يعني أنه ينقص من الثمن قدر ما نقص من المبيع (إِلَّا الْمَذْرُوعَ) إذا نقص (فِي) الصورة (الْأُوْلَى) من الآخرتين (فَبِالْكُلِّ إِنْ شَاءَ) يعني فيخير بين فسخه وبين أخذه بكلِّ الثمنِ، ولو انكشف ناقصاً عما شرط (وَفِي الزِّيَادَةِ) في الآخرتين (رَدُّهَا) فيردُّ ما زاد على المائة الصاع في الأمثلة السابقة (إِلَّا) زيادة (الْمَذْرُوعِ فَيَأْخُذُهَا بِلَا شَيْءٍ فِي الْأُولَى) من الآخرتين نحو بعتُ منك هذه العرصة على أنها مائةُ ذراعٍ بمائةِ درهمٍ فانكشفت مائةً وعشرة أذرعٍ،

فيأخذ الجميع بمائة درهم (وَ) يأخذ الزيادة (بِحِصَّتِهَا) من الثمن (فِي الثَّانِيَةِ) من الآخرتين فيصح له جميع المبيع بمائة وعشرة دراهم في مثالنا السابق (أَوْ يَفْسَخُ) المبيع إن شاء على التراخي.

(وَ) يصح بيعُ (بَعْضِ صُبْرَةٍ مَشَاعاً) كنصفٍ أو ثلثٍ، ويكونان شريكين (أَوْ) بعض صبرةٍ (مُقَدَّراً) معلوماً (مُيِّزَ فِي الْمُخْتَلِفِ) الأجزاء (قَبْلَ الْبَيْعِ) إمَّا بعزلٍ أو إشارةٍ أو نحو ذلك (وَعُيِّنَتْ جِهَتُهُ فِي مُخْتَلِفِ الْمَذْرُوعِ) فإن لم تُعَيَّنْ فسد البيع، إلا أن يقصد الشياع (وَكَذَا) يصح البيع (إِنْ شُرِطَ الْخِيَارُ) لأحدهما أو لغيرهما (مُدَّةً مَعْلُومَةً) فيختار ذلك البعض من الصبرة في المختلف في تلك المدة من أيِّ الجهاتِ شاءَ (لَا) لو قال بعتك (مِنْهَا) أي من هذه الصبرة (كَذَا بِكَذَا) نحو عشرين مُدّاً بأربعين درهماً فيفسد البيع (إِنْ نَقَصَتِ) الصبرة عن العشرين (أَوْ) بعتك من هذه الصبرة (كُلُّ كَذَا بِكَذَا) نحو كلُّ مدٍّ بدرهمٍ (مُطْلَقاً) أي سواء قُيِّدَتْ بشرط أم لم تقيد زادت أم نقصت (فَيَفْسُدُ) البيع لجهالة مقدار المبيع منها والثمن.

(وَتُعَيَّنُ الْأَرْضُ) وكلُّ ما له أصلٌ وقرارٌ كالدار ونحوها (بِمَا يُمَيِّزُهَا) عن غيرها (مِنْ إِشَارَةٍ) إليها (أَوْ حَدٍّ أَوْ لَقَبٍ) نحو أن يقول التي تُسمى بكذا.

(فَصْلٌ) فيما لا يجوز بيعه ولا يصح في أي حال

(وَلَا يَجُوزُ) ولا يصح (مُطْلَقاً) أي سواءً باع نفسه أو باعه غيرُه (بَيْعُ الْحُرِّ فَيُؤَدَّبُ) المكلف (الْعَالِمُ) بحريته من بائعٍ ومشترٍ (وَيَرُدُّ الْقَابِضُ) ما قبض من الثمن إلى المشتري وإن تلف ضمنه (إِلَّا الصَّبِيَّ) غيرَ المأذون فلا يَرُدُّ (مَا أَتْلَفَ فَإِنْ غَابَ) البائع للحرِّ غيبةً (مُنْقَطِعَةً) بريداً أو خفي مكانُهُ (فَالْمُدَلِّسُ) على المشتري هو الذي يغرم (وَيَرْجِعُ) على القابض للثمن (وَإِلَّا) يكن من العبد المبيع تدليسٌ أو لم يغب القابضُ (فَلَا) رجوع للمشتري إلا على القابض (وَلَا) يصح ولا يجوز أيضاً بيع (أُمِّ الْوَلَدِ) وهي الأمة التي وطئها سيدها فعلقت منه بجنينٍ (وَالنَّجِسِ) كالدم والميتة والخمر والعذرة (وَمَاءِ الْفَحْلِ لِلضِّرَابِ) وهو: أن يُؤَجَّرَ لإنكاح البهائم (وَ) لا يجوز كذلك بيع (أَرْضِ مَكَّةَ) والمراد بمكةَ ما حواه الحرم المحرَّم، ولا يجوز أيضاً إجارتها (وَ) لا يجوز بيع (مَا لَا نَفْعَ

فِيهِ مُطْلَقاً) أي لا ينتفع به على أيِّ وجهٍ من وجوه الانتفاع كالدمع والبصاق والهوام وهي الحيوانات الصغيرة التي لا سمَّ لها والحشرات وغير ذلك مما لا ينتفع به.

(فَصْلٌ) فيما لا يصح بيعه مما يصح تملُّكه

(**وَلَا يَصِحُّ**) البيع (**فِي مِلْكٍ**) حقيرٍ (**لَا قِيمَةَ لَهُ**) في القيميِّ أو ما يتسامح به في المثلي وهو باطل (**أَوْ**) في قيميٍّ له قيمةٌ لكن (**عَرَضَ مَا مَنَعَ بَيْعَهُ مُسْتَمِرّاً كَالْوَقْفِ**) وأمِّ الولد فلا يجوز بيعهما إلا الوقفَ في حالاتٍ نادرةٍ (**أَوْ**) عرض ما منع بيعه (**حَالاً**) أي في الحال لا المآل (**كَالطَّيْرِ**) المملوك (**فِي الْهَوَاءِ وَلَا**) يصح البيع (**فِي حَقٍّ**) كحقِّ الشفعةِ، وحقِّ مرور الماء (**أَوْ حَمْلٍ أَوْ لَبَنٍ لَمْ يَنْفَصِلَا**) من البطن والضرع (**أَوْ ثَمَرٍ**) بِيعَ (**قَبْلَ نَفْعِهِ أَوْ بَعْدَهُ**) أي بعد أن بلغ حدّاً ينتفع به (**قَبْلَ صَلَاحِهِ**) للأكل المعتاد (**قِيلَ**) ابن أبي الفوارس (**إِلَّا**) أن يشتريه (**بِشَرْطِ الْقَطْعِ**) صح بيعُهُ، والصحيح للمذهب أنه لا يصح (**وَلَا**) يصح بيع الثمر (**بَعْدَهُمَا**) أي بعد نفعه وصلاحه (**بِشَرْطِ الْبَقَاءِ**) على الشجر فإن لم يشرط ذلك صحَّ البيعُ (**وَلَا**) يصحُّ البيعُ (**فِيمَا يَخْرُجُ شَيْئاً فَشَيْئاً**) كالبقول والخضروات والحبحب والطماطم حتى تظهر كلها (**وَيَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ هَذِهِ**) الأشياء التي لا يصح بيعها وهي الحمل، واللبن قبل الفصل، والثمر قبل وجوده، وما يخرج شيئاً فشيئاً (**مُدَّةً مَعْلُومَةً**) لا مجهولةً فيفسدُ (**وَ**) استثناءُ (**الْحَقِّ**) كمرور الماء (**مُطْلَقاً**) أي سواءً كانت المدة معلومةً أو مجهولةً (**وَنَفَقَةُ مُسْتَثْنَى اللَّبَنِ عَلَى مُشْتَرِيهِ**) فإذا باع بقرةً واستثنى لبنها مدةً معلومةً فنفقتها المعتادة على المشتري (**وَيُمْنَعُ**) المشتري (**إِتْلَافَهُ**) حتى يستوفي صاحبُ اللَّبَنِ مدَّتَهُ (**وَلَا ضَمَانَ**) على المشتري (**إِنْ فَعَلَ**) ما يتلفه (**إِلَّا فِي**) شجرٍ (**مُسْتَثْنَى الثَّمَرِ**) فلو أتلفه فيجب للبائع قيمةُ الثمر والضمانُ على متلفه (**وَلَا**) يصحُّ البيعُ (**فِي جُزْءٍ غَيْرِ مُشَاعٍ مِنْ حَيٍّ**) فلا يصح بيعُ بطن الشاة وهي في الحياة ولا صوفِها (**وَلَا فِي مُشْتَرًى**) أو صدقةٍ (**أَوْ مَوْهُوبٍ قَبْلَ قَبْضِهِ**) فأمَّا الوصية والنذر والمهر والصلح عن دم العمد فيجوز التصرفُ فيها قبل قبضها (**أَوْ بَعْدَهُ**) أي بعد قبضه (**قَبْلَ الرُّؤْيَةِ فِي**) المشترى (**الْمُشْتَرَكِ إِلَّا**) أن يبيعوه (**جَمِيعاً**) فيصح (**وَ**) لا يصح البيع من (**مُسْتَحِقِّ الْخُمُسِ وَالزَّكَاةِ**) كالإمام والفقير فلا يصح أن يبيعا ما لم يقبضاه ولو كان البيع (**بَعْدَ التَّخْلِيَةِ**) إليهما كتخلية الأثمار

على رؤوس الأشجار فإنه لا يصح إلَّا أن يكونا قد قبلا بعد التخلية (إِلَّا الْمُصَدِّقَ) فيصح منه بيع الزكاة بعد التخلية (وَمَتَى انْضَمَّ إِلَى جَائِزِ الْبَيْعِ) يعني صحيحَ البيع (غَيْرُهُ) مما لا يصحُّ (فَسَدَ) العقد في الجميع (إِنْ لَمْ يَتَمَيَّزْ ثَمَنُهُ) يعني ثمن ما يصح من غيره.

(فَصْلٌ) في البيع والشراء الموقوفين وأحكامهما

(وَعَقْدُ غَيْرِ ذِي الْوِلَايَةِ) وهو من ليس بمالكٍ للمبيع ولا وكيلٍ له ولا للمشتري ولا وليٍّ لهما (بَيْعاً وَشِرَاءً) صحيحٌ لكنَّه (مَوْقُوفٌ يَنْعَقِدُ) قال في التَّاج: الأولى ينفذ (قِيلَ) الفقيه حسن (وَلَوْ) كان عقدُ الفضوليِّ هذا (فَاسِداً) ولحقتهُ الإجازةُ فإنَّه ينفذُ، والصحيح للمذهب أنه لا ينفذ بالإجازة إلا إذا كان صحيحاً. نعم قال الإمام عليه السلام ولو لَفَظَ (أَوْ قَصَدَ الْبَائِعُ) الفضوليُّ في مالِ الغير أن البيع (عَنْ نَفْسِهِ) لا عن الغير فإنَّه ينفذ البيعُ إذا أجازه المالِكُ، بخلاف المشتري الفضولي فلا بدَّ له من الإضافة إلى الغير، وإنَّما ينفذ العقدُ الموقوفُ بما تقدم (مَعَ بَقَاءِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ وَالْعَقْدِ) فلو بطل العقدُ قبل الإجازة بفسخٍ فلا تلحقه الإجازة، وأن يقع نفوذه (بِإِجَازَةِ مَنْ هِيَ لَهُ) أي من له الإجازة بأن يكون مالكاً أو ذا ولايةٍ أو وكالةٍ (حَالَ الْعَقْدِ غَالِباً) احترازاً مما لو باع فضوليٌّ مال الصبي فالولاية إلى وَلِيِّهِ حالَ العقد ثم لم تقع الإجازةُ حتى بلغ الصبيُّ؛ فإنَّ الإجازة حينئذٍ إلى الصبيِّ (أَوْ) يقع نفوذه بـ (إِجَازَتِهَا) أي إجازة الإجازة، والإجازةُ أو إجازتُها تكون (بِلَفْظٍ) يفيدُ التقرير نحو: أجزتُ، أو: رضيتُ، أو: قبلتُ، أو: نِعْمَ ما فعلت، أو: هاتِ الثَّمنَ (أَوْ فِعْلٍ يُفِيدُ التَّقْرِيرَ) عرفاً نحو أن يُسَلِّمَ المبيعَ الذي بيع عنه أو بعضه، أو يقبضَ الثمنَ، أو يتصرَّفَ فيه ونحو ذلك (وَإِنْ جَهِلَ حُكْمَهُ) أي حكم الفعل وكذا اللفظ أنه يكون إجازةً فلا تأثير لجهله مع علمه أن المبيعَ مِلْكُهُ فتصحُّ الإجازةُ (لَا) لو صدر منه ذلك وجهل (تَقَدُّمَ الْعَقْدِ) فإنه لا يصح (وَيُخَيَّرُ) البائع بعد الإجازة (لِغَبْنٍ فَاحِشٍ) وهو ما زاد على نصف العشر (جَهِلَهُ قَبْلَهَا) أي قبل الإجازة وله الخيارُ أيضاً لفوات غرضٍ مقصودٍ (قِيلَ) وإذا أجاز المالك البيع وقد زاد المبيع فيدخل المبيع في العقد (وَلَا تَدْخُلُ الْفَوَائِدُ) بل تكون للمالِكِ البائعِ (وَلَوْ) كانت (مُتَّصِلَةً) حال الإجازة كالصوف واللَّبَن، أو

منفصلةً كالولد والثمر؛ ذكر معنى ذلك في شرح أبي مضر، والصحيح للمذهب أن الفوائد تدخل في العقد سواءً كانت متصلةً عند الإجازة أم منفصلةً.

(**وَلَا يَتَعَلَّقُ حَقٌّ بِفُضُولِيٍّ**) كقبض المبيع، وتسليم الثمن، والرد بالخيارات، بل ذلك إلى المالك (**غَالِباً**) احترازاً من صورتين، **الأولى:** حيث أجاز المالك وقد علم بقبض الفضولي للثمن أو المبيع فتكون إجازةً للبيع وقبض الثمن، وحينئذٍ يتعلق به حقُّ المطالبة، **الثانية:** إذا جعل الفضولي الخيارَ له فأجاز المالك عالماً فإنه يكون الخيار للفضولي (**وَتَلْحَقُ**) الإجازة (**آخِرَ الْعَقْدَيْنِ**) يعني إذا باع الفضوليُّ من رَجُلٍ ثم من آخَر، لأن العقد الأول قد أبطل بالثاني (**وَيَنْفُذُ**) البيعُ (**فِي نَصِيبِ الْعَاقِدِ**) إذا كان (**شَرِيكاً**) باع نصيبَه ونصيبَ غيره، ويبقى نصيبُ غيره موقوفاً على إجازته (**غَالِباً**) احترازاً من أن يحصل بنفوذه في نصيبه ضررٌ على الشركاء.

(فَصْلٌ) في كيفية تسليم المبيع ومكانه ووقته وما يتعلق بذلك

(**وَالتَّخْلِيَةُ**) الصحيحةُ بين المشتري والمبيع (**لِلتَّسْلِيمِ**) يعني بقصد تسليم المبيع (**قَبْضٌ**) بشرط أن تكون (**فِي عَقْدٍ صَحِيحٍ**) في مذهب المشتري (**غَيْرِ مَوْقُوفٍ**) إلا أن تقع التخليةُ بعد الإجازة فتكون قبضاً (**وَ**) بشرط أن تكون التخلية في (**مَبِيعٍ غَيْرِ مَعِيبٍ**) فلو كانت في معيبٍ لم تكن قبضاً (**وَ**) أن (**لَا**) تكون في مبيعٍ (**نَاقِصٍ**) قدراً أو نوعاً أو صفةً إلا أن يرضى المشتري (**وَلَا أَمَانَةٍ**) فلو كان المبيع أمانةً في يد المشتري كالوديعة لم تكن التخلية قبضاً، وأن تكون في مبيعٍ (**مَقْبُوضِ الثَّمَنِ**) كلِّه وإلا لم تكن قبضاً (**أَوْ**) يكون (**فِي حُكْمِهِ**) أي في حكم مقبوض الثمن نحو أن يكون الثمنُ مؤجلاً أو في ذمة البائع من قبلُ، وأن تكون التخلية (**بِلَا مَانِعٍ**) للمشتري (**مِنْ أَخْذِهِ فِي الْحَالِ**) لا في المآل، فلو كان هناك مانعٌ في الحال كأن يكون المبيع في يد الغير أو يخشى عليه من ظالمٍ أو نحو ذلك لم تكن التخليةُ قبضاً (**أَوْ نَفْعِهِ**) أي ولا بدَّ أن تكون التخلية بلا مانعٍ من الإنتفاع به، وإلَّا لم تكن قبضاً كأن يكون المنزل منغلقاً، وبهذا تمت شروط التخلية الصحيحة.

(وَيُقَدَّمُ تَسْلِيمُ الثَّمَنِ إِنْ حَضَرَ الْمَبِيعُ) بحيث يمكن قبضُهُ عقيب تسليمِ الثمنِ (وَيَصِحُّ) من المشتري (التَّوْكِيلُ بِالْقَبْضِ وَلَوْ) وقع التوكيلُ منه (لِلْبَائِعِ) بأن يقبض له من نفسه صحَّ (وَ) لكن (لَا يَقْبِضُ) البائع من نفسه (بِالتَّخْلِيَةِ) بل لا بدَّ من تجديدِ قبضٍ (وَالْمُؤَنُ قَبْلَ الْقَبْضِ عَلَيْهِ) أي على البائع (كَالنَّفَقَةِ) للعبد والعلف للبهيمة ونحو ذلك (وَ) كذا مؤنُ (الْفَصْلِ وَالْكَيْلِ) والوزن والذَّرع تكون على البائع (لَا) مؤنُ (الْقَطْفِ) والحصد والقطع (وَالصَّبِّ) للمكيال وأجرة كتابة الصكوك ونحوها فعلى المشتري.

(وَلَا يَجِبُ) على البائع (التَّسْلِيمُ) للمبيع (إِلَى مَوْضِعِ الْعَقْدِ) إلا أن يُشْرَطَ تسليمُهُ إلى موضع العقد أو جرى به عرفٌ، وقوله: (غَالِباً) احترازٌ من أن يجهل المشتري موضعَ المبيع عند العقد فإنه يجب على البائع تسليمه إلى موضع العقد. (أَوْ مَنْزِلِ الْمُشْتَرِي) يعني ولا يجب على البائع تسليمُهُ إلى منزل المشتري (إِلَّا لِعُرْفٍ) جرى بذلك كما في الحطب والحشيش ونحوهما (وَلَا يُسَلِّمُ الشَّرِيكُ) نصيبَهُ إذا باعه من غير شريكه (إِلَّا بِحُضُورِ شَرِيكِهِ) في مجلس التسليم (أَوْ إِذْنِهِ) إذا كان غائباً (أَوْ) إذن (الْحَاكِمِ) إذا كان متمرِّداً عن الحضورِ والإذنِ (وَإِلَّا) يحصلْ ذلك (ضَمِنَ) نصيبَ شريكه (إِنْ أَذِنَ) البائعُ للمشتري أن يقبضه (وَالْقَرَارُ عَلَى الْآخِرِ) وهو المشتري (إِنْ جَنَى) على المبيع (أَوْ عَلِمَ) الإشتراك؛ فيرجع البائعُ عليه بما غرم لشريكه.

(وَلَا يَنْفُذُ فِي الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ إِلَّا الْوَقْفُ وَالْعِتْقُ) إذا كانا بعقدٍ صحيحٍ (وَلَوْ) كان العتق (بِمَالٍ) كالمكاتبة (ثُمَّ إِنْ تَعَذَّرَ الثَّمَنُ) من المشتري بإعساره أو تمرُّدِهِ بعد أن أعتق (فَلِلْبَائِعِ فَسْخُ مَا لَمْ يَنْفُذْ) كالتدبير قبل الموت، والكتابة قبل الإيفاء، ويعود للبائع (وَ) له (اسْتِسْعَاؤُهُ فِي النَّافِذِ) كالعتق المطلق، والتدبير بعد الموت ونحوه، وإنما يستسعيه (بِالْأَقَلِّ مِنَ الْقِيمَةِ وَالثَّمَنِ) فأيُّهما كان أقل سعى به المعتَقُ ودفعه للبائع (وَيَرْجِعُ) العبد بما سعى به (عَلَى الْمُعْتِقِ) وهو المشتري إن نوى الرجوع.

(وَمَنْ أَعْتَقَ مَا اشْتَرَاهُ) وكان شراؤه لذلك العبد (مِنْ مُشْتَرٍ لَمْ يَقْبِضْ) ذلك العبدَ فإذا كان العقد صحيحاً (صَحَّ) العتق (إِنْ أَعْتَقَهُ) هذا المشتري الآخِرِ (بَعْدَ الْقَبْضِ بِإِذْنِ) البائِعَينِ (الْأَوَّلَيْنِ أَوْ)

بإذن (الثَّانِي) الذي باع قبل القبض إذا كان إذنه بعد كونه (مُوَفِّراً لِلثَّمَنِ) إلى الأول (وَإِلَّا) يعتقه بعد قبضه، بل قبل قبضه أو بعد قبضه من دون إذنٍ منهما، أو بإذن الثاني قبل أن يوفر الثمن إلى الأول (فَلَا) يصح العتق لوقوعه قبل الملك.

(وَمَا اشْتُرِيَ بِتَقْدِيرٍ) أي كيلٍ أو وزنٍ فقط و (وَقَعَ) تقديره (قَبْلَ اللَّفْظِ) بالبيع إيجاباً وقبولاً (أُعِيدَ) كيلُه أو وزنُه (لِبَيْعِهِ) الآخِرِ (حَتْمًا) أي لزوماً، فلا يجوز بيعه قبل إعادة الكيل أو الوزن (إِلَّا الْذَّرْعَ) والعدَّ، يعني إذا اشتُرِيَ المعدودُ أو المذروعُ بتقديرٍ ولو قبل اللفظ فلا يجب إعادة ذرعِه أو عدِّه لبيعه.

(وَيُسْتَحَقُّ الْقَبْضُ) للمبيع بأحد أمرين: (بِإِذْنِ الْبَائِعِ مُطْلَقاً) أي سواءً كان العقد صحيحاً أم فاسداً إذا لم يكن المبيع مشتركاً (أَوْ تَوْفِيرِ الثَّمَنِ) على البائع أو تأجيله أو إبرائه (فِي) العقد (الصَّحِيحِ) لا الفاسد فلا بدَّ من الإذن له من البائع ولو بعد توفير الثمن ونحوه (وَلَا يَمْنَعُ مِنْهُ) أي من المبيع بعدَ استحقاق المشتري لقبضه (إِلَّا ذُو حَقٍّ) فيه (كَالْمُسْتَأْجِرِ) فإنَّ له منعَهُ حتى تنقضي مدَّةُ الإجارة إذا لم يكن البيع لعذرٍ، أو أجاز المستأجر كما تقدم، وكذا المستعير للأرض حتى يحصدَ وتلزمه الأجرةُ (لَا الْغَاصِبِ وَالسَّارِقِ) فليس لهما المنع، وكذا الوديع والمستعير الذي ليس له الحبس، والله أعلم وأحكم.

(بَابُ الشُّرُوطِ الْمُقَارِنَةِ لِلْعَقْدِ)

(فَصْلٌ) في الشروط التي تفسد العقدَ

(يُفْسِدُهُ) أي العقدَ من الشروط (صَرِيحُهَا) وهو ما أُتِيَ فيه بحرفٍ من حروف الشرط وَعُلِّقَ بمستقبلٍ (إِلَّا) الشرطَ (الْحَالِيَّ) فإنه يصح معه العقد، وكذا الماضي نحو: بعتُ منك هذا إن كان في ملكي (وَمِنْ عَقْدِهَا) أي من عقد الشروط وهو ما أُتِيَ فيه على جهة لفظ العقد بأيِّ حروف «علب» يفسدُهُ (مَا اقْتَضَى جَهَالَةً فِي الْبَيْعِ كَخِيَارٍ مَجْهُولِ الْمُدَّةِ) كبعتُ على أنَّ لي الخيارَ (أَوْ)

جهالةَ (صَاحِبِهِ) أي صاحب الخيار كأن يقول: لأحدِنا الخيارُ (أَوْ) جهالةً (فِي الْمَبِيعِ كَعَلَى إِرْجَاحِهِ) في الوزن أي زيادةٍ بما يثقل ويُرْجِحُ إحدى كفَّتَي الميزان، إلا أن يكون قدراً معلوماً بلفظٍ أو عرفٍ (أَوْ) شرطِ (كَوْنِ الْبَقَرَةِ لَبِيناً) لأنَّ قدر اللَّبنِ مجهولٌ (وَنَحْوِهِ) ككون الفرس مُجَلِّياً (أَوْ) جهالةً (فِي الثَّمَنِ كَعَلَى إِرْجَاحِهِ) ولا يذكرُ قدراً معلوماً (وَمِنْهُ) أي ومما يقتضي الجهالة في الثمن (عَلَى حَطِّ قِيمَةِ كَذَا) أرطالاً أو مكيالاً (مِنْ) تلك (الصُّبْرَةِ) المبيعةِ جملةً لأنَّ القيمةَ مجهولةٌ لاختلاف المقوِّمين (لَا) على حط (كَذَا مِنَ الثَّمَنِ) فإنه يصح العقدُ والشرطُ (وَ) من الجهالة في الثمن أن يبيع ويشترط (عَلَى أَنَّ مَا) أي الذي (عَلَيْكَ مِنْ خَرَاجِ) هذه (الْأَرْضِ كَذَا شَرْطاً لَا صِفَةً) والمراد إذا أتى به شرطاً غيرَ صريحٍ يعني عقداً (فَخَالَفَ) ما شرطه في نفس الأمر إلى أقلَّ أو أكثر (وَمِنْهُ) أي وممَّا يقتضي جهالةَ الثمن (شَرْطُ الْإِنْفَاقِ مِنَ الْغَلَّةِ) أي من غلَّةِ المبيعِ إذا شرطه البائع (وَلَوْ لِمَعْلُومِينَ) فإنَّ ذلك يقتضي جهالةَ الثمن (أَوْ) شرط شرطاً (رَفَعَ مُوجَبَهُ) فإنه يفسد العقد (غَالِباً) احترازاً من صورتين، **الأولى:** أن يبيع الجارية على أن لا يطأها المشتري، **الثانية:** أن يبيع الجارية أيضاً على أن يكون ولاؤها للبائع، فإن كلاً من الشرطين يلغو ويصح البيع، فالمفسدُ (كَعَلَى أَنْ لَا تَنْتَفِعَ) بالمبيع، أو على أن لا تبيع أو لا تهب؛ لأن هذه الشروط كلّها ترفع موجبه (وَمِنْهُ) أي من الشرط الذي يرفع موجبه (بَقَاءُ الْمَبِيعِ) في يد البائع (وَلَوْ) قصد أن يبقى في يده (رَهْناً) حتى يؤدي المشتري الثمن فإنَّ ذلك يُفْسِدُ البيعَ (لَا رَدُّهُ) إليه رهناً بعد أن يقبضه إذا شرطه البائع؛ فإن ذلك يصحُّ ويصحُّ معه العقدُ (وَ) مما يرفع موجبه (بَقَاءُ الشَّجَرَةِ الْمَبِيعَةِ فِي قَرَارِهَا مُدَّتَهَا) إذا شرطه البائع فإن ذلك يفسد العقدَ فإن قال بحقوقها صحَّ (وَ) منه أيضاً اشتراط البائع أو المشتري (عَلَى أَنْ يَفْسَخَ) العقدَ (إِنْ شُفِعَ) في المبيع فإن ذلك رفعٌ لموجبه (أَوْ عَلَّقَهُ) أي قيَّدَ البيع (بِمُسْتَقْبَلٍ) فيفسد العقدُ (كَعَلَى أَنْ تُغِلَّ) الأرضُ المبيعةُ (أَوْ تَحْلِبَ) البقرةُ المبيعةُ (كَذَا لَا) لو باع ثوباً مَثَلاً (عَلَى تَأْدِيَةِ الثَّمَنِ لِيَوْمِ كَذَا وَإِلَّا) يؤدِّه ذلكَ اليومَ (فَلَا بَيْعَ) فإنَّه يصحُّ (أَوْ) شرط شرطاً اقترن بعقد البيع (لَا تَعَلُّقَ لَهُ بِهِ) فإنَّه يفسد به العقد وذلك (كَشَرْطَيْنِ) في بيعٍ نحو إنْ كان نقداً بكذا؛ وإنْ كان نسيئةً بكذا (أَوْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعٍ) نحو أن يقول بعتُ منك بهذا الثمن على أن تبيعني به كَذَا

(وَنَحْوِهِمَا مِمَّا نُهِيَ عَنْهُ) كسَلَمٍ وبيعٍ وسَلَفٍ وبيعٍ (غَالِباً) احترازاً من أمورٍ نهي عنها ولا توجب الفساد في البيع مثل: النجش، والسوم على السوم، وتلقي الركبان، وكبيع حاضرٍ لبادٍ، وستأتي.

(فَصْلٌ) فيما يصح من الشروط المقارنة للعقد

(وَيَصِحُّ مِنْهَا مَا لَمْ يَقْتَضِ الْجَهَالَةَ) في البيع، أو المبيع، أو الثمن (مِنْ وَصْفٍ لِلْبَيِّعِ كَخِيَارٍ مَعْلُومٍ) لشخصٍ معلومٍ حال العقد (أَوْ) وصفٍ (لِلْمَبِيعِ كَعَلَى أَنَّهَا) أي البقرةَ المبيعةَ (لَبُونٌ) أي ذاتُ لبنٍ في الماضي (أَوِ) الأرض (تُغِلُّ كَذَا صِفَةً فِي الْمَاضِي) فيصح العقد والشرط، لا لو جعله شرطاً في المستقبل فلا يصح (وَيُعْرَفُ) حصول الوصف (بِأَوَّلِ الْمُسْتَقْبَلِ) أي بأوَّلِ حلبةٍ وأوَّل ثمرةٍ (مَعَ انْتِفَاءِ الضَّارِّ) في تلك المدة كالبرد ونحوه (وَحُصُولِ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ) ويعتاد للبقرة مثلاً والأرض من العلف، والمحلّ، والسقي، والحرث (أَوْ) وصفٍ (لِلثَّمَنِ كَتَأْجِيلِهِ) مدَّةً معلومةً فإنَّ ذلك يصحُّ (أَوْ) هذا عطف على قوله: «مَا لَمْ يَقْتَضِ الجَهَالَةَ»، أي: ويصح منها ما (يَصِحُّ إِفْرَادُهُ بِالْعَقْدِ كَإِيصَالِ الْمَنْزِلِ) أي الإيصال إلى محلٍّ معلومٍ فإنَّ ذلك يصحُّ كما لو استأجره على الإيصال إليه من دون بيعٍ (وَمِنْهُ) أي من الشرط الذي يصحُّ إفراده بالعقد (بَقَاءُ الشَّجَرَةِ مُدَّةً مَعْلُومَةً) إذا شرطه المشتري فإنه يصحُّ كما لو استأجر مكانَ تلك الشجرة.

(وَمَا سِوَى ذَلِكَ) أي ما يصح من الشروط وما يُفْسِدُ (فَلَغْوٌ) لعدم لزومه، ويصحُّ معه العقدُ نحو أن يشترط على المشتري أن يطأ المبيعةَ أو يعتقَها أو نحو ذلك (وَنُدِبَ الْوَفَاءُ) بالشرط الذي لا يأثم به (وَيَرْجِعُ) على المشتري (بِمَا حَطَّ لِأَجْلِهِ) من القيمةِ لا من الثمنِ (مَنْ لَمْ يُوفَ لَهُ بِهِ) أي بالشرط وهو البائع.

(بَابُ الرِّبَوِيَّاتِ)

(فَصْلٌ):

(إِذَا اخْتَلَفَ الْمَالَانِ فَفِي الْجِنْسِ وَالتَّقْدِيرِ بِالْكَيْلِ وَالْوَزْنِ[١]) نحو أن يبيع لحماً بشعيرٍ فهما مختلفان جنساً وتقديراً، ففي هذا (يَجُوزُ التَّفَاضُلُ) وهو الزيادةُ ولو بالقيمة (وَالنَّسَاءُ) والمراد به عدم التقابض قبل الإفتراق (وَ) إذا اختلف المالان (فِي أَحَدِهِمَا) كَبُرٍّ بشعيرٍ أو بُرٍّ بخبزةٍ منه موزونةً (أَوْ لَا تَقْدِيرَ لَهُمَا) كالحيوانات والدور والضياع والأثواب، فيجوز في هذين الوجهين (التَّفَاضُلُ فَقَطْ) يعني لا النَّساء (إِلَّا الْمَوْزُونَ) أو المكيل أو ما لا تقدير له إذا بِيعَ (بِالنَّقْدِ فَكِلَاهُمَا) يعني فيجوز في ذلك التفاضل والنَّساء (وَنَحْوَ سَفَرْجَلٍ بِرُمَّانٍ) أو نحوه (سَلَماً) فيجوز فيه التفاضل لاختلافهما في الجنس والنَّساء لكونه سلماً.

(فَإِنِ اتَّفَقَا فِيهِمَا) أي في الجنس والتقدير (اشْتُرِطَ) في صحة بيع أحدِهما بالآخَرِ (الْمِلْكُ) يعني بأن يكونا موجودين في ملك البائع والمشتري (وَالْحُلُولُ) فلا يكون في العقد تأجيلٌ (وَتَيَقُّنُ التَّسَاوِي حَالَ الْعَقْدِ وَالتَّقَابُضُ فِي الْمَجْلِسِ) قبل الإفتراق (وَإِنْ طَالَ) المجلس صحَّ القبضُ مهما وقع قبل الإفتراق (أَوِ انْتَقَلَ الْبَيِّعَانِ) لم يضرَّ انتقالُهما (أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِمَا أَوْ عَلَى أَحَدِهِمَا) ثم أفاق وحصل التقابضُ قبل الإفتراق (أَوْ أَخَذَ) أحد المتبايعين (رَهْناً أَوْ إِحَالَةً) بما عليه لا بِمَا لَهُ (أَوْ كَفَالَةً) لم يبطل العقدُ (مَا لَمْ يَفْتَرِقَا) قبل التقابض فيبطل (لَا الْمُتَدَرِّكُ) فلا يبطل بفراقِهِ العقدُ مهما لم يفترق البَيِّعانِ قبل القبض (وَمَا فِي الذِّمَّةِ) يعني في ذمة أحدهما أو كليهما (كَالْحَاضِرِ) يعني كالمقبوض، فلو كان في ذمَّةِ رجلٍ لرجلٍ طعامٌ فقضاه من جنسه أو من غير جنسه صحَّ بلفظ البيع.

(وَالْحُبُوبُ) كالبُرِّ والشعير والذرة والدُّخن (أَجْنَاسٌ) مختلفةٌ (وَكَذَلِكَ الثِّمَارُ) أجناسٌ مختلفةٌ (وَلُحُومُ الأَجْنَاسِ) من الحيوانات كالغنم والبقر والإبل والطير أجناسٌ مختلفةٌ (وَفِي كُلِّ جِنْسٍ) من الحيوانات (أَجْنَاسٌ) فالكبد والقلب والكرش والرئة والطحال والكلية وشحم البطن والمعاء

---

(١) قال الإمام عليه السلام: ولا عبرة بما سواهما من الذَّرع والعددِ سواء اتفق فيه الجنسان أم اختلفا، تمت.

والأَلية كلُّ واحدٍ منها جنسٌ، واللَّحمُ وشحمُ الظَّهرِ جنسٌ واحـدٌ (وَالْأَلْبَـانُ) في أجناسـها (تَتْبَـعُ اللُّحُومَ وَالثِّيَابُ سَبْعَةٌ) أي سبعةُ أجناسٍ، وهي: الحرير والكُتَّانُ والخزُّ والقطن وصـوف الضـأن ووَبَرُ الإبل وشعر المعز، وذلك في الزمن السابق قبل النَّسجِ أمَّا بعده فهـي مـما لا تقـدير لـه فيجـوز التفاضل فيها لا النَّساء (وَالْمَطْبُوعَاتُ) مـن المعـادن (سِـتَّةٌ) وهـي الـذهب الأبـيض والأصـفر، والفضة، والنحاس الأحمر، والرصاص الأبيض والأسود، والشَّبَه وهو النحاس الأصفر، والحديـد، والسابع الفلزُّ، وذلك في الزمن السابق كما تقدم (فَإِنِ اخْتَلَـفَ التَّقْـدِيرُ) في أيِّ الأجنـاس (اعْتُـبِرَ بِالْأَغْلَبِ فِي) تقدير (الْبَلَدِ) أي بلد البيع وميلها.

(وَإِنْ) بيع الجنس بجنسه و (صَحِبَ أَحَدَ الْمِثْلَـيْنِ غَـيْرُهُ)[١] (ذُو قِيمَـةٍ) إن كـان قيميّـاً أو مـا لا يتسامحُ بمثله إن كان مثليّاً كبُرٍّ في سنبله ببُرٍّ مُنَسَّلٍ (غُلِّبَ الْمُنْفَرِدُ) وهو الـبُرُّ المنَسَّـلُ في مثالنـا (وَلَا يَلْزَمُ) التغليبُ لأحدهما (إِنْ صَحِبَهُمَا) معاً جنسٌ آخَرُ، نحو أنْ يبيع مدّاً بُرّاً وثوباً بمَـدٍّ بُـرّاً ودرهـمٍ (وَلَا) يلـزمُ (حُضُـورُ الْمُصَـاحِبِ) للجنـس الآخـر ولا القـبضُ قبـل التفـرق (وَلَا) حضـور (الْمُصَاحِبَيْنِ غَالِباً) احترازاً من بعض صورٍ: مثل أن يشتري رطلَ عسـلٍ مـع رطـل حديـدٍ برطـلِ عسلٍ مع رطلِ نحـاسٍ لأن المتقـابلين إنْ قـدَّرْنَا أنَّ العسـلَ في الطـرفين قابـلَ الحديـدَ والنحـاسَ وإن اختلفا في الجنس فقد اتفقا في الوزن فلا يجوز النَّساء فيجب التقابض قبل الإفتراق.

(فَصْلٌ) فيما يحرم من البيوعات

(وَيَحْرُمُ) ولا يصح (بَيْعُ الرُّطَبِ بِالتَّمْرِ وَ) بيع (الْعِنَبِ بِالزَّبِيبِ وَنَحْوِهِمَا) كالبُرِّ المقلوِّ بغير مقلوٍّ (وَ) تحرم ولا تصح (الْمُزَابَنَةُ) وهي بيع التمر على النخل بتمرٍ مكيلٍ أو غـير مكيـلٍ لعـدم تيقن التساوي (إِلَّا) أنَّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ استثنى (الْعَرَايَا) وهـم الفقـراء فأجـاز لهـم ذلك (وَ) يحرم ويصح (تَلَقِّي الْجَلُوبَةِ) قبل ورودها إلى حيـثُ تبـاعُ (وَاحْتِكَـارُ قُـوتِ الْآدَمِـيِّ

---

(١) هذه هي مسائل الاعتبار تجوز ما لم يقصد بها الحيلة كما قرر للمذهب الشريف صانه الله عن كل زيف وتحريف، تمت.

(وَالْبَهِيمَةِ) المحترمة الدم **(الْفَاضِلِ عَنْ كِفَايَتِهِ وَ)** كفاية **(مَنْ يَمُونُ)** وهم زوجته وأولاده ونحوهم **(إِلَىٰ الْغَلَّةِ مَعَ الْحَاجَةِ)** إليه عند خشية التلف أو الضرر، ولو على واحدٍ **(وَعَدَمِهِ)** في البريد أو دونه **(إِلَّا مَعَ)** محتكرٍ **(مِثْلِهِ فَيُكَلَّفُ)** حينئذٍ **(الْبَيْعَ لَا التَّسْعِيرَ فِي الْقُوتَيْنِ فَقَطْ)** أي قوت الآدميِّ وقوت البهيمة، وأمَّا في غيرهما فيجوز التسعير كاللحم والسمن ونحو ذلك **(وَ)** يحرم **(التَّفْرِيقُ بَيْنَ ذَوِي الْأَرْحَامِ الْمَحَارِمِ فِي الْمِلْكِ)** احترازاً من ثلاث عشرة صورةً، منها الوقف والعتق والوصية والنذر فإنه يجوز التفريق بها، فإن فرَّقَ بينهما في الملك بأن باع الأمَّ دون ولدها أَثِمَ وكان البيع فاسداً **(حَتَّىٰ يَبْلُغَ الصَّغِيرُ وَإِنْ رَضِيَ الْكَبِيرُ)** بالتفريق فلا يجوز **(وَ)** يحرم ويصحُّ مع الإثم **(النَّجْشُ)** وهو الزيادة في الثمن لا ليشتري المبيع بل لِيُغِرَّ غيرَه بالشراء **(وَ)** يحرم ويصحُّ مع الإثم **(السَّوْمُ عَلَىٰ السَّوْمِ)** بعد التراضي قبل أن يقع البيعُ بينهما **(وَ)** يحرم ويصح مع الإثم **(الْبَيْعُ عَلَىٰ الْبَيْعِ بَعْدَ التَّرَاضِي)** نحو أن يقول رجلٌ لمن باع بخيار: استرد المبيع وأنا أزيدك في الثَّمن، ثم يشتريه منه والعكس **(وَ)** يحرم ويَفْسُدُ **(سَلَمٌ)** وبيعٌ وهو أن يبيع الْـمُسْلَمَ فيه قبل قبضه **(أَوْ سَلَفٌ وَبَيْعٌ)** وهو أن يشتري السلعةَ بأكثر من ثمنها لأجل الأجل، ويحتالَ في ذلك بأن يستقرضَ الثمنَ من البائع ليعجِّلَهُ إليه وهذا البيع حرام باطلٌ **(وَ)** من المحرَّمِ الباطلِ **(رِبْحُ مَا اشْتُرِيَ بِنَقْدٍ غَصْبٍ)** مُعَيَّنٍ مدفوعٍ ويجب التصدقُ به **(أَوْ)** ربحُ **(ثَمَنِهِ)** وكان نقداً **(وَ)** يحرم ويبطلُ **(بَيْعُ الشَّيْءِ بِأَكْثَرَ مِنْ سِعْرِ يَوْمِهِ لِأَجْلِ النَّسَاءِ)** لا معجَّلاً فيجوز **(وَ)** يحرم وتبطل مسألة العينة وهي بيع الشيء **(بِأَقَلَّ مِمَّا شُرِيَ بِهِ)** حيلةً إذا كان ثمن الشراء نساء **(إِلَّا)** أن يبيعه **(مِنْ غَيْرِ الْبَائِعِ)** فيجوز **(أَوْ)** يبيعه **(مِنْهُ)** أي من البائع في حال كونه **(غَيْرَ حِيلَةٍ)** يُتَوَصَّلُ بها إلى قرضٍ ونَساءٍ فيجوز **(أَوْ)** يبيعه **(بِغَيْرِ جِنْسِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ)** إذا لم يقصد الحيلة فيجوز **(أَوْ)** يكون النقص من ثمنه **(بِقَدْرِ مَا انْتَقَصَ مِنْ عَيْنِهِ وَفَوَائِدِهِ الْأَصْلِيَّةِ)** المتَّصِلةِ به حالَ العقد فيجوز بيعه من البائع مع ذلك النقص لا إذا كان النقص لنقص سعره فلا يجوز، والله أعلم.

(بَابُ الْخِيَارَاتِ)

(هِيَ ثَلَاثَةَ عَشَرَ نَوْعاً لِتَعَذُّرِ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ وَهُوَ) أي خيارُ تعذُّرِ تسليم المبيع (لَهُمَا) أي يثبت للمشتري والبائع (فِي مَجْهُولِ الْأَمَدِ) كالمسروق والمغصوب (وَلِلْمُشْتَرِي الْجَاهِلِ) لتعذُّره (فِي مَعْلُومِهِ) كالمؤَجَّرِ مدَّةً معلومةً حيث لا تنفسخ الإجارة (وَ) يثبت الخيار للمشتري أيضاً (لِفَقْدِ صِفَةٍ مَشْرُوطَةٍ) كالبكارة والحمل (وَ) يثبت الخيارُ (لِلْغَرَرِ كَالْمُصَرَّاةِ) فمن صَرَّىٰ شاةً أو تصرت بنفسها حتىٰ اجتمع اللَّبنُ فيها ثم اشتراها مشترٍ فنقص لبنُها عن أوَّلِ حلبةٍ في أثناء ثلاثة أيامٍ فإنه يثبت للمشتري الخيارُ لأجل الغرر (وَصُبْرَةٍ) بِيعت جزافاً (عَلِمَ قَدْرَهَا الْبَيِّعُ فَقَطْ) وجهل الآخَر قدرَها وجهلَ عِلْمَ البيِّعِ بذلك (وَ) يثبت الخيار (لِلْخِيَانَةِ فِي الْمُرَابَحَةِ وَالتَّوْلِيَةِ) نحو أن يقول: رأسُ مالي كذا، وهو أقلُّ (وَ) يثبت الخيار للمشتري (لِجَهْلِ قَدْرِ الثَّمَنِ) نحو أن يقول البائع: «بعتُ منك هذه الصبرة علىٰ ما قد بعتُ من الناس» وقد باع علىٰ سعرٍ واحدٍ لا يعلم به المشتري (أَوْ) لجهل مقدار (الْمَبِيعِ أَوْ تَعْيِينِهِ) نحو أن يشتري ثوبين كلّ ثوبٍ بكذا علىٰ أنه بالخيار يَرُدُّ ما شاءَ ويأخذُ ما شاء، فيكون له الخيار فيأخذ أيَّهما شاءَ (وَهَذِهِ) الخيارات الثمانية المتقدمة تكون (عَلَى التَّرَاخِي) أي فصاحب الخيار علىٰ خياره حتىٰ يصدر منه رضىً بالقول أو ما يجري مجراه (وَتُوَرَّثُ غَالِباً) احترازاً من خيار تعيين المبيع حيث تناول العقد كل الشيء علىٰ أن يأخذ ما شاء ويَرُدَّ ما شاء فإنَّه إذا مات من له الخيارُ فلا يورث عنه الخيار (وَيُكَلَّفُ التَّعْيِينَ بَعْدَ الْمُدَّةِ) حيث لا يتناول العقد كل الأشياء (وَ) يثبت الخيار (لِغَبْنِ صَبِيٍّ) مميِّزٍ باع عن نفسه بإذن وَليِّه (أَوْ) لغبنِ (مُتَصَرِّفٍ عَنِ الْغَيْرِ) كوكيلٍ أو شريكٍ غُبِنَا غَبْناً (فَاحِشاً) وهو ما زاد علىٰ نصف عشر القيمة (وَبِكَوْنِهِ مَوْقُوفاً) يثبت الخيار للفضوليِّ وللمالك (وَهُمَا) أي خيارا المغابنة والإجازة (عَلَى تَرَاخٍ وَلَا يُوَرَّثَانِ) فإذا مات العاقدُ بطلَ العقدُ (وَ) يثبت الخيار (للرُّؤْيَةِ وَالشَّرْطِ وَالْعَيْبِ) وستأتي واحداً بعد واحدٍ.

(فَصْلٌ) في خيار الرؤية

(فَمَنِ اشْتَرَى غَائِباً) لم يكن قد رآه رؤية مثله أو رآه رؤيةً غيرَ مُمَيِّزَةٍ وقد (ذُكِرَ جِنْسُهُ) إذا كان مثليّاً لا يختلف (صَحَّ) البيع (وَلَهُ رَدُّهُ) فوراً (عَقِيبَ رُؤْيَةٍ مُمَيِّزَةٍ) عرفَ بها الطول والعرض، والصِّغَرَ والكِبَرَ (بِتَأَمُّلٍ) حتى عرفَ الجودة والرداءة ونحوهما (لِجَمِيعِ غَيْرِ الْمِثْلِيِّ) المستوي وهو المختلفُ والقيميُّ (إِلَّا مَا يُعْفَى) كمواثر البناء.

(وَيَبْطُلُ) خيار الرؤية بأحد أمورٍ، وهي قوله: (بِالْمَوْتِ وَالْإِبْطَالِ) من المشتري أو نحوه لخيار الرؤية (بَعْدَ الْعَقْدِ وَبِالتَّصَرُّفِ غَيْرَ الْإِسْتِعْمَالِ) نحو أن يرهنه أو يؤجِّره أو نحو ذلك (وَبِالتَّعَيُّبِ) قبل الرؤية (وَالنَّقْصِ) الحاصل في المبيع (عَمَّا شَمَلَهُ الْعَقْدُ) نحو ذهاب الصوف عن الحيوان (غَالِباً) احترازاً من المصرَّاة إذا استهلك لبنها الذي شمله العقد، فعلى المذهب عند الإمام عليه السلام أنه لا يبطل خيار الرؤية، والصحيح المقرر للمذهب أن ذلك النَّقْصَ يبطلُ به خيار الرؤية، ويثبت له الرَّدُّ بخيار الغرر (وَ) يبطل خيار الرؤية أيضاً بـ (جَسِّ مَا يُجَسُّ) كالكبش للَّحم (وَبِسُكُوتِهِ عَقِيبَهَا) أي عقيب الرؤية الكاملة مع علمه أنَّ الفسخ على الفور وأنَّ السكوت مبطلٌ (وَبِرُؤْيَةٍ مِنَ الْوَكِيلِ) لأنَّ رؤيته رؤيةٌ للموكِّل (لَا الرَّسُولِ) فلا يبطل الخيار برؤيته (وَلِبَعْضٍ يَدُلُّ عَلَى الْبَاقِي) كالأنموذج وهو العيِّنَة (وَ) برؤيةٍ (مُتَقَدِّمَةٍ فِيمَا لَا يَتَغَيَّرُ) كالأرض والدار (وَلَهُ) أي للمشتري (الْفَسْخُ قَبْلَهَا) أي قبل الرؤية (وَ) له أيضاً (فَرْعِيَّةُ مَا قَبَضَ) والفرعية هي: ما ليس له جِرْمٌ كالسكنى والكسب ولا يلزمه ردُّها (وَإِنْ رَدَّ) المبيع (وَالْقَوْلُ لَهُ) أي للمشتري (فِي نَفْيِ) الرؤية (الْمُمَيِّزَةِ) والجَسِّ المميِّز ونحوه (وَلِلْبَائِعِ فِي نَفْيِ) وقوع (الْفَسْخِ) من المشتري لأن الأصل عدمه.

(فَصْلٌ) في خيار الشرط

(وَيَصِحُّ وَلَوْ بَعْدَ الْعَقْدِ لَا قَبْلَهُ) إلا لجِرِيٍّ عرفٍ بذلك (شَرْطُ الْخِيَارِ مُدَّةً مَعْلُومَةً لَهُمَا) أي للبائع والمشتري (أَوْ لِأَحَدِهِمَا أَوْ) يجعله أحدُهما (لِأَجْنَبِيٍّ) معلومٍ (فَيَتْبَعُهُ الْجَاعِلُ) فيكون الخيار للجاعل والمجعول له (إِلَّا لِشَرْطٍ) يعني من الجاعل أنَّه لا خيارَ لنفسه فيبطل خيارُهُ ويبقى الخيار للأجنبيِّ.

(**وَيَبْطُلُ**) خيار الشرط بأحدِ أمورٍ وهي قوله: (**بِمَوْتِ صَاحِبِهِ مُطْلَقاً**) أي سواءً شرطه لنفسه أم لغيره فإنه يبطل الخيار بموته (**فَيَتْبَعُهُ الْمَجْعُولُ لَهُ**) في بطلان خياره بموت الجاعل (**وَ**) يبطل أيضاً (**بِإِمْضَائِهِ**) أي بإمضاءِ من له الخيارُ البيعَ (**وَلَوْ**) أمضى البيع (**فِي غَيْبَةِ الْآخَرِ**) عن المجلس صحَّ الإمضاءُ (**وَهُوَ**) أي الغائب (**عَلَى خِيَارِهِ**) إذا كان الخيار لهما (**عَكْسَ الْفَسْخِ**) في الحكمين وهما أن الفسخ لا يتمُّ إلا بعلم الآخَر إمَّا بحضوره أو الإرسال إليه ونحوه، والثاني: أنَّه إذا فسخ أحدُهما لم يبقَ الآخَر على خياره بل يبطل الخيارُ (**وَ**) يبطل خيار الشرط أيضاً (**بِأَيِّ تَصَرُّفٍ**) أو استعمالٍ (**لِنَفْسِهِ**) أي المشتري أو لمصلحة نفسه وللمبيع إلا بإذن البائع، وإنما يبطل الخيار إذا كان ذلك التصرف أو الإستعمال (**غَيْرَ تَعَرُّفٍ**) لحالِ المبيع (**كَالتَّقْبِيلِ**) للجارية (**وَالشَّفْعِ**) بالمبيع (**وَالتَّأْجِيرِ**) له (**وَلَوْ**) أجَّرَهُ البائعُ (**إِلَى الْمُشْتَرِي**) فإن تأجيره إياه فسخٌ لذلك البيع وإبطالٌ للخيار (**غَالِباً**) احترازاً من صورتين فإنَّ التصرُّفَ بالتأجير لا يُبْطِلُ الخيارَ فيهما، **الأولى:** أن يشتري المشتري شيئاً مسلوبَ المنافع مدَّةً معلومةً، ثمَّ يؤجر البائعُ من المشتري أو من غيره تلك المنافعَ المستثناة فإنَّ ذلك لا ينفسخ به البيع، **الثانية:** حيث شرط أنْ لا فسخَ له إلا بِرَدِّ الثمن أو مثله في مدَّةٍ معلومةٍ، فلا يكون فسخاً لو أجَّره لعدم حصول الشرط (**وَبِسُكُوتِهِ لِتَمَامِ الْمُدَّةِ**) أي مدَّة الخيار (**عَاقِلاً**) فأمَّا لو كان غيرَ عاقلٍ عند انقضائها فلا يبطلُ خيارُهُ حتى يعقل (**وَلَوْ**) كان العاقل (**جَاهِلاً**) لبطلان الخيار بالسكوت أو جاهلاً لمضيِّ المدة فيبطل خياره (**وَبِرِدَّتِهِ حَتَّى انْقَضَتْ**) مدَّةُ الخيارِ، ومما يبطل به شرط الخيار أنَّه إذا نسي قدر الثمن بطل الفسخ، وحيث يلتبسُ من له الخيار فلا خيار لأيِّهما والعقد صحيحٌ.

(فَصْلٌ) في حكم المبيع حيث كان الخيار لهما أو لأحدهما

(**وَإِذَا انْفَرَدَ بِهِ**) أي بخيار الشرط (**الْمُشْتَرِي عَتَقَ عَلَيْهِ**) ما لم يُشْفَعْ فيه لأنَّ حقَّ الشفيعِ سابقٌ (**وَشُفِعَ فِيهِ**) وشَفعَ به (**وَ**) إذا (**تَعَيَّبَ**) المبيع أ (**وَ تَلِفَ فِي يَدِهِ**) فيكون (**مِنْ مَالِهِ**) أي من مال المشتري (**فَيَبْطُلُ**) خيارُهُ (**وَإِلَّا**) ينفرد به المشتري بل كان لهما معاً أو للبائع وحده (**فَالْعَكْسُ**) في هذه الأحكام وهو أنه لا يعتِقُ ولا يشفع فيه، وله أن يشفع به ويكون فسخاً من جهة البائع، ولا يتعيَّب ولا يتلف من مال المشتري (**وَالْفَوَائِدُ فِيهِ**) أي في شرط الخيار (**لِمَنِ اسْتَقَرَّ لَهُ الْمِلْكُ**) من بائعٍ أو مشترٍ

(وَالْمُؤَنُ) كالعلف ونحوه **(عَلَيْهِ)** أي على من استقرَّ لـه الملـكُ **(وَيَنْتَقِـلُ)** الخيـار نيابةً لا إرثـاً **(إِلَى وَارِثِ مَنِ)** ارتدَّ و **(لَحِقَ)** بدار الحرب **(وَ)** إلى **(وَلِيِّ مَنْ جُنَّ)** في مدَّةِ الخيار **(وَ)** إلى **(صَـبِيٍّ بَلَـغَ)** في مدة الخيار إذا لم يكن الوليُّ قد اختار.

(وَيَلْغُو) شرطُ الخيار **(فِي النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ وَالْوَقْفِ)** والإقالة والهبة على غـير عـوضٍ والنذر والصدقة والإبراء والوصية والكفالة وسائر عقود التبرُّعَات لأنه في غير معاوضةٍ، فأمَّا لو كـان في معاوضةٍ كالبيع والإجارة والكتابة والهبة بعوضٍ ونحو ذلك فلا يلغو بل يدخلها الخيـارُ **(وَيُبْطِـلُ)** شرطُ الخيار **(الصَّرْفَ وَالسَّلَمَ)** لأنها مبنيَّةٌ على الإنبرام والقبض **(إِنْ لَمْ يُبْطَلِ)** الخيـارُ **(فِي الْمَجْلِـسِ وَ)** يُبْطِلُ **(الشُّفْعَةَ)** حيث شرطه الشفيع ولو أبطله في المجلس.

(فَصْلٌ) في خيار العيب

(وَمَا ثَبَتَ) قبل البيع من العيب **(أَوْ حَدَثَ فِي الْمَبِيعِ)** بعده من غير المشـتري **(قَبْلَ الْقَـبْضِ)** أو بعدَ القبض والخيارُ لهما أو للبائع وحصل العيبُ في مدَّتِهِ **(وَبَقِيَ)** أي العيب فيه عند المشـتري **(أَوْ عَادَ مَعَ الْمُشْتَرِي)** كالصَّرع والإباق ونحـوهما **(وَشَـهِدَ عَـدْلَانِ)** أو رجـلٌ وامرأتـان **(ذَوَا خِـبْرَةٍ فِيـهِ)** كالحدَّادِينَ في الحديد **(أَنَّهُ عَيْبٌ يَنْقُصُ الْقِيمَةَ)** بالنظر إلى غرض المشتري **(رُدَّ بِهِ)** أي بـذلك العيـبِ **(مَا هُوَ عَلَى حَالِهِ)** يعني الذي لم يتغيَّرْ مع المشتري بزيادةٍ ولا نقصانٍ **(حَيْثُ وُجِدَ الْمَالِكُ)** يعني فلا يلزم إلى موضع العقد إلا بشرطٍ أو عرفٍ **(وَلَا يَرْجِع)** المشتري **(بِمَا أَنْفَقَ)** عـلى المبيـع أو غـرم لمؤنـة حمله إلا إذا أنفق بأمر الحاكم **(وَلَـوْ عَلِـمَ الْبَـائِعُ)** بالعيـب وقـت العقـد ولم يُخْبِرْ بـه المشـتري فلـيس للمشتري الرجوع بما أنفق.

(فَصْلٌ) في بيان ما يبطل به الردُّ والأرش

(وَلَا رَدَّ) للمعيب **(وَلَا أَرْشَ)** للمشتري **(إِنْ تَقَدَّمَ الْعِلْـمُ)** قبـل العقـد أنَّ ذلـك عيـبٌ يـنقص القيمة **(وَلَوْ أُخْبِرَ)** أي المشتري **(بِزَوَالِ مَا يَتَكَرَّرُ)** من العيوب كالصرع وحمى الرِّبْع قبـل العقـد فإنـه يبطل الرد **(أَوْ رَضِيَ)** بذلك المعيب بقولٍ أو فعلٍ فإنه يبطل الرد أيضـاً **(وَلَوْ)** رضي **(بِالصَّحِيحِ مِنْهُ)**

دون المعيب بطل خياره في الكلِّ ولزمه جميعُ المبيع (أَوْ) علم بالعيب و (طَلَبَ الْإِقَالَةَ أَوْ عَالَجَهُ) أو أمر بمعالجته فإنه في حكم الرضا (أَوْ زَالَ مَعَهُ) ذلك العيب فإنه يبطل خياره (أَوْ تَصَرَّفَ) في المبيع أو استعمله (بَعْدَ الْعِلْمِ أَيَّ تَصَرُّفٍ) أو أيَّ استعمالٍ فإنه يبطل خيارُهُ والأرش كبيع العبد أو استخدامه كثيراً (غَالِباً) احترازاً من ثلاث صورٍ فإنَّ التصرف فيها بعد العلم لا يكون رضىً، **الأولى:** أن يستخدم العبد شيئاً يسيراً يُتَسَامح بمثله في العادة، **الثانية:** أن يعرضه للبيع ليعرف الغلاء والرخص، **الثالثة:** أن يركب الدابة ليعلفها أو يسقيها أو ليردها إلى البائع إذا كان البائع غائباً (أَوْ تَبَرَّأَ الْبَائِعُ مِنْ جِنْسٍ) من العيوب (عَيَّنَهُ) نحو بعتُك هذه الأرض وأنا بريءٌ من الحفر التي فيها (أَوْ) من (قَدْرٍ) معلومٍ (مِنْهُ وَطَابَقَ) أو نقص أو لم يوجد (لَا) لو تبرأ البائع (مِمَّا حَدَثَ) في المبيع من بعد العقد (قَبْلَ الْقَبْضِ فَيَفْسُدُ) العقد لأن المبيع مضمونٌ قبل التسليم والتبرِّي عن ضمانه رفعٌ لموجبه إذا كان التبرؤ شرطاً مقارناً للعقد، أمَّا لو تبرَّأ بعد العقد صحَّ العقدُ ولغى الشرطُ وثبت الخيارُ للمشتري.

(فَصْلٌ) في بيان ما يبطل به الردُّ ويُستَحَقُّ الأرشُ

(وَيَسْتَحِقُّ) المشتري (الْأَرْشَ) بأمورٍ أربعةٍ: (لَا الرَّدَّ) فلا يستحقه (إِلَّا بِالرِّضَا) أي برضاه بالرَّدِّ ورضا البائع بالقبض، وأمَّا الأرش فيستحقه بهذه الأمور: (بِتَلَفِهِ) أي المبيع (أَوْ بَعْضِهِ فِي يَدِهِ) أي المشتري (وَلَوْ) تلف المبيع (بَعْدَ امْتِنَاعِ الْبَائِعِ عَنِ الْقَبْضِ) للمبيع بعد الفسخ بالعيب (أَوْ) عن (الْقَبُولِ) للفسخ (مَعَ التَّخْلِيَةِ) بين المبيع وبينه لأن المشتري قد مَلَكَهُ، فيتلف من ماله ويرجع على البائع بالأرش (وَ) يستحق الأرش أيضاً (بِخُرُوجِهِ أَوْ بَعْضِهِ عَنْ مِلْكِهِ) بأيِّ وجهٍ من بيعٍ أو هبةٍ أو نحو ذلك (قَبْلَ الْعِلْمِ) بالعيب (وَلَوْ) خرج (بِعِوَضٍ) فإنه يستحق الأرشَ لا الرد (مَا لَمْ يُرَدَّ عَلَيْهِ بِحُكْمٍ) فيصحُّ له أن يرده على الأول (وَبِتَعَيُّبِهِ مَعَهُ) أي مع المشتري (بِجِنَايَةٍ يُعْرَفُ الْعَيْبُ بِدُونِهَا) كتقطيع الثوب (مِمَّنْ تُضْمَنُ جِنَايَتُهُ) احترازاً ممن لا تضمن جنايته كالحيوان غير العقور أو تكون بآفةٍ سماويةٍ أو مرضٍ أو هزالٍ أو نحو ذلك (وَفِي عَكْسِهَا) أي نقيض هذه الجناية، وهو أن يكون التعيُّبُ لا بجنايةٍ، أو بجنايةٍ لا يعرفُ العيبُ إلا بها، أو ممن لا تضمن جنايته كما تقدم فالحكم في ذلك أن المشتري (يُخَيَّرُ بَيْنَ أَخْذِهِ وَأَرْشِ الْقَدِيمِ) وهو ما بين القيمتين منسوباً من الثمن (أَوْ رَدِّهِ وَ) رَدِّ

(أَرْشِ الْحَدِيثِ) وهو ما بين القيمتين غيرَ منسوبٍ (إِلَّا) أن يكون العيب الحادث عند المشتري (عَنْ سَبَبٍ) وُجِدَ (قَبْلَ الْقَبْضِ فَلَا شَيْءَ) من الأرشين (فَإِنْ زَالَ أَحَدُهُمَا) أي أحد العيبين القديم أو الحديث عند المشتري لا عن سببٍ من البائع (فَالْتَبَسَ أَيُّهُمَا) زال واختلف البيِّعانِ بطل الرد و (تَعَيَّنَ الْأَرْشُ) للمشتري (وَوَطْؤُهُ) أي وطء المشتري للمبيع (وَنَحْوُهُ) أيّ تقبيلٌ أو لمسٌ أو نظرٌ لشهوةٍ (جِنَايَةٌ) تُبْطِلُ الردَّ ويستحق معها الأرش (وَ) يستحق الأرش أيضاً (بِزِيَادَتِهِ مَعَهُ) أي مع المشتري (مَا لَا يَنْفَصِلُ) كصبغ الثوب وطحن الحنطة إذا كانت (بِفِعْلِهِ) أي بفعل المشتري، احترازاً من نحو السِّمَنِ والكِبَرِ في الحيوان فلا يمنعان الردَّ (وَفِي الْمُنْفَصِلِ يُخَيَّرُ) المشتري (بَيْنَ أَخْذِ الْأَرْشِ) مع إمساك المبيع (أَوِ الْقَلْعِ) للزائد (وَالرَّدِّ) للمبيع، قال في التاج: والقياس أنَّه مع عدم التضرر بالفصل يخير المشتري بين إمساك المبيع ولا أرش له أو القلع للزائد وردِّ المبيع (فَإِنْ تَضَرَّرَ) المبيع بفصل الزائد (بَطَلَ الرَّدُّ) لأنَّ التضرُّرَ كالعيبِ الحادث عنده (لَا الْأَرْشُ) فيلزم البائعَ (وَلَوْ كَانَ الزَّائِدُ بِهَا ثَمَنَ الْمَعِيبِ) يعني إذا كانت الزيادة حاصلةً في ثمن المعيب حال كون الثمن (قِيمِيّاً سَلِيماً لَمْ يَبْطُلِ) الرَّدُّ للمعيب (وَاسْتَحَقَّ) واضعُ الزيادة (قِيمَةَ الزِّيَادَةِ) التي وُضِعَتْ في السليم مصنوعةً غيرَ مركبةٍ (كَلَوْ تَضَرَّرَتِ) الزِّيَادَةُ (وَحْدَهَا فِيهِمَا) يعني في الصورتين معاً وهما: حيث كانت الزيادة في المعيب، وحيث كانت في السليم فلا يبطل الردُّ (وَأَمَّا) إذا كانت الزيادة (بِفِعْلِ غَيْرِهِ فَيَرُدُّهُ) بزيادته من غير شيءٍ له (دُونَ) الفوائد (الْفَرْعِيَّةِ) من نفس المبيع فلا تردُّ (مُطْلَقاً) أي سواءً فسخ بالحكم أم بالتراضي (وَكَذَا الْأَصْلِيَّةُ) من نفسه (إِلَّا) أن يفسخ المعيب (بِحُكْمٍ) فإنه يجب ردُّها، فإذا تلفت (فَيَضْمَنُ) المشتري (تَالِفَهَا) إذا كان بجنايةٍ أو تفريطٍ.

(فَصْلٌ) في أحكامٍ تتعلق بخيار العيب

(وَفَسْخُهُ عَلَى التَّرَاخِي) إلى أن يصدر منه رضىً أو ما يجري مجراه مما مرَّ في الفصلين السابقين (وَيُورَثُ وَ) يكون (بِالتَّرَاضِي) بينهما بإيجابٍ وقبولٍ (وَإِلَّا) يتراضيا بل تشاجرا (فَبِالْحَاكِمِ بَعْدَ الْقَبْضِ) من المشتري للمعيب (وَلَوْ) كان العيب (مُجْمَعاً عَلَيْهِ) وهو ما اتفق عليه المقوّمون أنَّه عيبٌ ينقص القيمة فلا ينفسخ إلا بالحكم (وَهُوَ) أي الحاكمُ (يَنُوبُ عَنِ الْغَائِبِ وَالْمُتَمَرِّدِ فِي الْفَسْخِ)

على المشتري (وَ) في (الْبَيْعِ لِتَوْفِيرِ الثَّمَنِ) أي لدفع الثمن للمشتري (أَوْ خَشْيَةِ الْفَسَادِ) على المبيع كاللَّحم والخضروات ويحفظُ ثمنَهُ للبائع (وَفَسْخُهُ) أي الحاكمِ (إِبْطَالٌ لِأَصْلِ الْعَقْدِ فَتُرَدُّ مَعَهُ) أي مع المعيب فوائدُهُ (الْأَصْلِيَّةُ وَيَبْطُلُ كُلُّ عَقْدٍ) أو إنشاءٍ (تَرَتَّبَ عَلَيْهِ) كالبيع والرهن ونحو ذلك (وَكُلُّ عَيْبٍ لَا قِيمَةَ لِلْمَعِيبِ مَعَهُ مُطْلَقاً) أي سواءً جنى عليه المشتري مع العيب أم لم يَجْنِ عليه فإنَّه يقتضي أن يكون البيع باطلاً من أصله وإذا كان باطلاً (أَوْجَبَ رَدَّ جَمِيعِ الثَّمَنِ) كأن يشتري فرساً قد عقرها كلبٌ (لَا) إذا لم يكن له قيمةٌ (بَعْدَ جِنَايَةٍ فَقَطْ) وقعت عليه بحيث لو لم يجن عليه لكان له قيمةٌ (فَالْأَرْشُ فَقَطْ) هو الواجب له، أي للمشتري، وهو ما بين قيمته معيباً سليماً من جنايته وقيمته سليماً منها منسوباً من الثمن (وَإِنْ لَمْ يُعْرَفِ) العيب (بِدُونِهَا) أي بدون الجناية فإنه لا يستحق المشتري إلا الأرشَ فقط (وَمَنْ بَاعَ) بقرةً أو نحوها (ذَا جُرْحٍ يَسْرِي فَسَرَى) ذلك الجرح إلى إتلاف النفس مع المشتري (فَلَا شَيْءَ عَلَى الْجَارِحِ فِي السِّرَايَةِ) من وقت البيع إلى الردِّ (إِنْ عَلِمَا) أي البائع والمشتري عند العقد أنها تسري (أَوْ) علم (أَحَدُهُمَا وَالْعَكْسُ إِنْ جَهِلَا) كونَ تلك الجراحةِ تسري (وَتَلِفَ) المبيع بالسراية (أَوْ) كان باقياً و (رُدَّ) على البائع (بِحُكْمٍ) أو بما هو نقضٌ للعقد من أصله كخيار الرؤية والشرط فله أي للبائع أن يرجع حينئذٍ بأرش السراية على الجارح، وفي صورة التلف يرجع المشتري على البائع بأرش السراية وهو يرجع على الجارح (وَهُوَ) أي الجرح الذي يسري (عَيْبٌ) له حكمُ سائر العيوب (وَإِذَا تَعَذَّرَ عَلَى الْوَصِيِّ الرَّدُّ) لثمن المعيب المفسوخ بالحكم (مِنَ التَّرِكَةِ) أي من تركة الموصي (فَمِنْ مَالِهِ) ولا يجوز له أن يَفْسَخَ المعيب بالتراضي إلا لمصلحةٍ ظاهرةٍ.

(فَصْلٌ) في أحكامٍ تتعلق بالخيارات الثلاثة

(وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُشْتَرِيَانِ) لشيءٍ في فسخه أو الرضى به (فَالْقَوْلُ) أي الحكمُ (فِي) خيارِ (الرُّؤْيَةِ لِمَنْ رَدَّ) ويجبرُ الراضي على ردِّ نصيبه، إلَّا أن يكون بعد القبض فله حصَّتُهُ (وَفِي) خيار (الشَّرْطِ لِمَنْ سَبَقَ) منهما بفسخٍ أو رضىً (وَالْجِهَةُ وَاحِدَةٌ) نحو أن يكونا مشترِيَيْنِ معاً أو بائعين معاً (فَإِنِ اتَّفَقَا) أي كان الإمضاءُ والفسخُ في وقتٍ واحدٍ (فَالْفَسْخُ) أولى (وَفِي) خيار (الْعَيْبِ لِمَنْ رَضِيَ وَيَلْزَمُهُ) المبيعُ (جَمِيعاً) ويدفعُ لشريكه حصَّتَهُ من الثمن (وَلَهُ) على البائع (أَرْشُ حِصَّةِ الشَّرِيكِ) لأنها دخلت في ملكه بغير اختياره.

(بَابُ مَا يَدْخُلُ فِي الْمَبِيعِ وَتَلَفِهِ وَاسْتِحْقَاقِهِ)

(فَصْلٌ) فيما يدخل في المبيع

(يَدْخُلُ فِي الْمَبِيعِ وَنَحْوِهِ) من سائر التمليكات والإنشاءات كالوقف والنذر والوصية والهبة والصدقة والإحياء والعتق والإقرار والمهر وعوض الخلع (لِلْمَمَالِيكِ ثِيَابُ الْبِذْلَةِ وَمَا تُعُورِفَ بِهِ) في عُرفِ البائع ثُمَّ عُرفِ بلده (وَفِي الْفَرَسِ الْعِذَارُ) وهو الخطام (فَقَطْ) يعني دون اللِّجام والقلادة والسِّرج (وَفِي الدَّارِ طُرُقُهَا) ومفاتيحُها وحوشُها (وَمَا أُلْصِقَ بِهَا لِيَنْفَعَ مَكَانَهُ) كالرَّحى والمدقَّةِ والسُّلَّم المسمور (وَفِي الْأَرْضِ الْمَاءُ إِلَّا لِعُرْفٍ) بأنَّ الأرض تباع دون الماء (وَالسَّوَاقِي) التي يجري فيها ماء النهر أو البئر (وَالْمَسَاقِي) أي الأصباب (وَالْحِيطَانُ وَالطُّرُقُ الْمُعْتَادَةُ إِنْ كَانَتْ) سواءً كانت في حقٍّ أم في ملك البائع أم في ملك غيره وقد ثبت فيها حقُّ الإستطراق (وَإِلَّا) يكن لها طريقٌ كذلك (فَفِي مِلْكِ الْمُشْتَرِي إِنْ كَانَ) في ملكه ما يتَّصِلُ بها (وَإِلَّا فَفِي مِلْكِ الْبَائِعِ) بغير قيمةٍ (إِنْ كَانَ) له ملكٌ يتصل بها (وَإِلَّا فَعَيْبٌ) يُثْبِتُ للمشتري الخيارَ (وَ) يدخل أيضاً في بيع الأرض (نَابِتٌ يَبْقَى سَنَةً فَصَاعِداً) ويرادُ به الدوامُ كالنَّخيل والأعنابِ (إِلَّا مَا يُقْتَطَعُ مِنْهُ) أي من ذلك النابت (إِنْ لَمْ يُشْتَرَطْ) دخولُه في المبيع (مِنْ غُصْنٍ وَوَرَقٍ وَثَمَرٍ) فلا يدخلُ (وَيَبْقَى لِلصَّلَاحِ بِلَا أُجْرَةٍ فَإِنِ اخْتَلَطَ بِمَا حَدَثَ) بعد العقد (قَبْلَ الْقَبْضِ قِيلَ) أبو مضر (فَسَدَ الْعَقْدُ) لتعذُّرِ تسليم المبيع، والمذهب أنه لا يَفْسُدُ لأنَّ المبيع متميِّزٌ والجهالة طارئةٌ، وحكمه ما سيأتي في حكم الملتبس بعد القبض (لَا) إذا كان الإختلاط (بَعْدَهُ) أي بعد القبض (فَيُقْسَمُ) القديمُ والحادثُ بينهما (وَيُبَيِّنُ مُدَّعِي الْفَضْلِ) أي الزيادة (وَمَا اسْتُثْنِيَ أَوْ بِيعَ مَعَ حَقِّهِ) نحو أن يستثني أو يبيعَ الأشجارَ بحقوقها (بَقِيَ) يعني ذلك الشجر على الأرض لأجل الحقوق التي أدخلها استثناءً أو بيعاً (وَعُوِّضَ) مثله أو دونه في المضرة إذا اقتُلِعَ شيءٌ منه ما لم يشترط عدمُ التعويض (وَالْقَرَارُ) الذي فيه الشجر ملكٌ (لِذِي الْأَرْضِ) وليس لصاحب الشجر إلَّا حقُّ اللبث (وَإِلَّا) يَذْكُرِ الحقوقَ (وَجَبَ رَفْعُهُ، وَلَا يَدْخُلُ) في بيع الأرض والدار (مَعْدِنٌ) بل يكون مباحاً، كالنَّفط والغاز والذهب ونحوها (وَلَا دَفِينٌ) من طعامٍ أو أحجارٍ أو نحوها إلَّا إذا أُدْخِلَ (وَلَا دِرْهَمٌ فِي بَطْنِ شَاةٍ أَوْ) في

بطن (سَمَكٍ) ويكون حكمُ هذا الدرهم ما بيَّنَهُ ﷺ بقوله: (وَالْإِسْلَامِيُّ) وهو ما كان بضربة الإسلام وكذا الكفريُّ الذي يتعامل به المسلمون (لُقَطَةٌ إِنْ لَمْ يَدَّعِهِ الْبَائِعُ) قال في التاج: والصواب إن نفاه البيِّعان (وَالْكُفْرِيُّ) الذي لا يتعامل به المسلمون (وَالدُّرَّةُ) وهي كبارُ اللؤلؤ (لِلْبَائِعِ) لأنهما لا يدخلان تبعاً (وَالْعَنْبَرُ) وهو حشيشٌ يأكله السَّمكُ (وَالسَّمَكُ فِي سَمَكٍ وَنَحْوُهُ) كفأرة مسكٍ في ظبيٍ فإنَّ ذلك (لِلْمُشْتَرِي) يدخل في المبيع تبعاً، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في تلف المبيع واستحقاقه

(وَإِذَا تَلِفَ الْمَبِيعُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ النَّافِذِ) وهو التسليم الذي ليس للبائع استرجاع المبيع بعد تسليمه إلا بحكمٍ، وغير النافذ عكسه، فإذا كان تلفُهُ قبل التسليم النافذ (فِي غَيْرِ يَدِ الْمُشْتَرِي وَجِنَايَتِهِ فَمِنْ مَالِ الْبَائِعِ قِيلَ) علي بن بلال (وَإِنِ اسْتَعْمَلَهُ) البائع (فَلَا خَرَاجَ) يعني فلا تلزمه أجرةٌ للمشتري، والمقرَّرُ للمذهب أنها تلزم الأجرةُ، إلَّا إذا تلف المبيعُ قبل القبض فلا تلزم لأنه يبطل البيع (وَإِنْ تَعَيَّبَ) المبيع قبل القبض (ثَبَتَ الْخِيَارُ) للمشتري (وَ) إذا تلف المبيع (بَعْدَهُ) يعني بعد التسليم النافذ فيكون (مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي وَلَوْ) تلف (فِي يَدِ الْبَائِعِ).

(وَإِذَا اسْتُحِقَّ رُدَّ لِمُسْتَحِقِّهِ) وكذا فوائدُهُ الأصليةُ والفرعيةُ إن كان عالماً وإلَّا فالأصلية (فَبِالْإِذْنِ) أي فإن كان الردُّ بإذن البائع (أَوِ الْحُكْمِ بِالْبَيِّنَةِ أَوِ الْعِلْمِ) أو يمين الغير والمبيعُ في يده أو نكولِ البائع عن اليمين (يَرْجِعُ) المشتري (بِالثَّمَنِ) على البائع (وَإِلَّا) يكن الرد بأيِّ ذلك بل بإقرار المشتري أو نحوه (فَلَا) يرجع المشتري على البائع بالثمن (وَمَا تَلِفَ) من المبيع قبل التسليم (أَوِ اسْتُحِقَّ مِنْهُ مَا يَنْفَرِدُ بِالْعَقْدِ) كثوبٍ من ثوبين (فَكَمَا مَرَّ) في تلف الكُلِّ أو استحقاقه (فَإِنْ) تلف ما يصحُّ إفرادُهُ بالعقد ثُمَّ (تَعَيَّبَ بِهِ الْبَاقِي) كإحدى فردتي النَّعلِ (ثَبَتَ الْخِيَارُ) للمشتري إن شاء أخذها بحصتِها من الثمن وإن شاء ردَّها وأخذ كلَّ الثمن.

(فَصْلٌ) في حكم بيع الموصوف

(وَمَنِ اشْتَرَى شَيْئاً مُشَاراً إِلَيْهِ مَوْصُوفاً) أي مذكوراً جنسُهُ أو نحوه (غَيْرَ مَشْرُوطٍ) في العقد كونُهُ على تلك الصفة نحو: بعتُ منْكَ هذا البُرَّ، فإذا هو شعيرٌ (صَحَّ) العقد (وَخُيِّرَ) المشتري (فِي الْمُخَالِفِ) في الجنس أو النوع أو الصفة (مَعَ الْجَهْلِ) لفقدها فإن شاء رضي به وإن شاء فسخَ لمخالفته (فَإِنْ شُرِطَ) كونُهُ على تلك الصفة نحو أن يقول على أنَّه كذا (فَخَالَفَ فَفِي الْمَقْصُودِ) وهو الغرضُ (فَسَدَ) العقدُ مطلقاً، سواءً عِلِما أم جهلا (وَ) إن خالف (فِي الصِّفَةِ صَحَّ) العقدُ (مُطْلَقاً) أي سواءً عِلِما أم جهلا إذا انكشف أعلى ممَّا شرط أو مساوياً له (وَخُيِّرَ فِي الْأَدْنَى مَعَ الْجَهْلِ) به، هذا مع البقاء، وأمَّا مع التلف فيرجع بالأرش وهو ما بين القيمتين منسوباً من الثمن (وَ) إن كانت المخالفة (فِي الْجِنْسِ فَسَدَ مُطْلَقاً) أي سواءً علما أم جهلا، وسواءً سلم الأعلى أم الأدنى (وَفِي النَّوْعِ) فسد العقد أيضاً (إِنْ جَهِلَ الْبَائِعُ) النوع الذي باعه (وَإِلَّا) يكن جاهلاً بل عالماً (صَحَّ) البيع (وَخُيِّرَ الْمُشْتَرِي) مع الجهل أو خالف غرضه، قال ﷺ: (فَإِنْ لَمْ يُشِرْ) إلى المبيع (وَأُعْطِيَ) المشتري (خِلَافَهُ) أي خلافَ ما قد سمَّاه (فَفِي الْجِنْسِ) أي فإن كانت المخالفة في الجنس صحَّ البيعُ و (سَلَّمَ الْبَائِعُ الْمَبِيعَ) المسمَّى (وَمَا قَدْ سَلَّمَهُ مُبَاحٌ مَعَ الْعِلْمِ) بأنه مخالفٌ، قال في التاج: والصحيح أنه لا يكون مباحاً لأنه أباحه في مقابل غرضٍ باطلٍ؛ فتبطل الإباحة ببطلانه، فيكون في يد المشتري كالغصب إلَّا في الأربعة وهو (قَرْضٌ فَاسِدٌ) إنْ سلَّمه (مَعَ الْجَهْلِ) بأنه مخالف فيملِكه بالقبض وهو معرَّضٌ للفسخ فإن كان قد تلف رَدَّ مثله (وَ) إن كانت المخالفة (فِي النَّوْعِ) أو الصفة (خُيِّرَا فِي الْبَاقِي) إن شاء أنْ يُسَلِّمَ البائعُ المبيعَ المسمَّى ويردَّ المشتري ما قد تسَلَّمَ فعلا، وإن شاءا أن يكون ذلك المسلَّمُ هو المبيعَ وكأنه المسمَّى فعلا (وَتَرَادَّا فِي التَّالِفِ) إذا كان تلفه على وجهٍ يُضَمَنُ (أَرْشَ الْفَضْلِ مَعَ الْجَهْلِ) يعني جهلَ المردودِ له (وَحَيْثُ يُخَيَّرُ الْمُشْتَرِي فِي) المخالف (الْأَدْنَى) وكذا الأعلى (وَ) كان (قَدْ بَذَرَ) أو طحن أو ذبح، أو نحو ذلك من الاستهلاك الحكمي (جَاهِلاً) أن ذلك مخالفٌ لما تناوله العقدُ (فَلَهُ الْخِيَارَاتُ) الثلاثةُ، فإنْ شاء رجع بالأرش، وإن شاء سلَّم للبائع النباتَ والأرضَ التي هو فيها حتى يبلغ الحصاد، ورجع على البائع بالثمن وكراء الأرض وغرامة النبات، وإن شاء رَضِيَ بما أُعْطِيَهُ وليس له الرجوعُ بما زاد من الثمن.

(بَابُ الْبَيْعِ غَيْرِ الصَّحِيحِ)

(فَصْلٌ) في بيان الباطل والفاسد من البيوعات

(بَاطِلُهُ مَا اخْتَلَّ فِيهِ الْعَاقِدُ) نحو أن يكون صبيّاً غيرَ مميِّزٍ أو مجنوناً أو مُكْرَهاً (أَوْ فُقِدَ ذِكْرُ الثَّمَنِ أَوِ الْمَبِيعِ) أو هما معاً (أَوِ) اختل في العقد (صِحَّةُ تَمَلُّكِهِمَا) أي المبيع والثمن أو أحدهما، نحو أن يكون أحدُهما خمراً أو خنزيراً (أَوِ) اختلَّ (الْعَقْدُ) أي الإيجابُ والقبولُ (وَالْمَالُ) وهو المبيع والثمن (فِي الْأَوَّلِ) وهو حيث اختل فيه العاقدُ (غَصْبٌ وَفِي التَّالِيَيْنِ) وهما حيث فُقِدُ ذكر الثمن أو المبيع أو صحةُ تملكهما (كَذَلِكَ) يعني حكمه حكم الغصب (إِلَّا) في الوجوه الأربعة وهي: (أَنَّهُ يَطِيبُ رِبْحُهُ) لأنه في يده برضى مالكه وقد سلَّطَهُ عليه (وَيَبْرَأُ مَنْ رَدَّ إِلَيْهِ) بخلاف الغصب فلا يبرأ غاصبه الآخر إلَّا بردِّهِ إلى المالك (وَلَا أُجْرَةَ إِنْ لَمْ يَسْتَعْمِلْ) بخلاف الغصب (وَلَا يَتَضَيَّقُ الرَّدُّ إِلَّا بِالطَّلَبِ) بخلاف الغصب (وَ) حكم المال (فِي الرَّابِعِ) وهو حيث اختل فيه الإيجابُ والقبولُ (مُبَاحٌ بِعِوَضٍ فَيَصِحُّ فِيهِ كُلُّ تَصَرُّفٍ غَالِباً) احترازاً من الشفعة به أو فيه فإن ذلك لا يصحُّ؛ لأنَّه غيرُ مملوكٍ، واحترازاً من الوطء للأمة فإنَّه لا يجوز؛ لأنَّه لا يستباح بالإباحة (وَ) يصح للبائع (ارْتِجَاعُ الْبَاقِي) منه ما لم يُسْتَهْلَكْ حسّاً أو حكماً (وَفِيهِ) أي المستهلَكِ (الْقِيمَةُ) يومَ القبض (وَلَيْسَ بَيْعاً) بل معاطاةً، ومن أحكام المعاطاة أن البيعَ بها لا تلحقه الإجازةُ، ومنها أنَّ البيع بها لا يدخله الربا لأنَّه ليس من البيع في شيءٍ.

(وَفَاسِدُهُ) أي فاسد البيع (مَا اخْتَلَّ فِيهِ شَرْطٌ غَيْرُ ذَلِكَ) أي غير الشروط التي تبطل البيعَ، نحو أن يكون الثمنُ أو المبيعُ مجهولاً، أو يكون العقدُ بغيرِ لفظ الماضي، أو جُهِلَتْ مدَّةُ الخيارِ (وَيَجُوزُ عَقْدُهُ) غالباً احترازاً مما نُهِيَ عنه، نحو بيع الثمار قبل صلاحها (إِلَّا) ما كان من الفاسد (مُقْتَضِيَ الرِّبَا فَحَرَامٌ بَاطِلٌ وَمَا سِوَاهُ) أي ما سوى مقتضي الربا من العقود الفاسدة (فَكَالصَّحِيحِ إِلَّا) في سبعة أحكامٍ وهي: (أَنَّهُ مُعَرَّضٌ لِلْفَسْخِ) إذا تراضيا على فسخه انفسخَ (وَإِنْ تَلِفَ) رُدَّ ورُدَّ مثلُه إن كان مثليّاً أو قيمته إن كان قيمياً (وَلَا يُمْلَكُ) المبيعُ فيه (إِلَّا بِالْقَبْضِ)

من المشتري ونحوه (**بِالْإِذْنِ**) من البائع (**وَفِيهِ**) أي ما مُلِكَ بالعقد الفاسد (**الْقِيمَةُ**) لا الثمن (**وَلَا يَصِحُّ فِيهِ الْوَطْءُ وَالشُّفْعَةُ**) أمَّا الشفعةُ به فتصح (**وَ**) لا يصحُّ فيه (**الْقَبْضُ بِالتَّخْلِيَةِ**) والسابع: أنَّ المشتريَ يرجع بما غرم على البائع إذا كان البائع هو المطالبَ بالفسخ.

(فَصْلٌ) في حكم فوائد الفاسد وما يمنع رده إذا فسخ

(**وَالْفَرْعِيَّةُ**) من الفوائد كالأجرة والزرع وكسب العبد ونحو ذلك (**فِيهِ**) أي في المشترى بعقدٍ فاسدٍ (**قَبْلَ الْفَسْخِ لِلْمُشْتَرِي**) وكذا ربحُهُ (**وَ**) الفوائدُ (**الْأَصْلِيَّةُ**) مثل الصوف والولد واللبن التي لم يشملها العقد في يد المشتري (**أَمَانَةٌ**) تُضْمَنُ بالجناية والتفريط (**وَتَطِيبُ**) للمشتري (**بِتَلَفِهِ**) أي المبيعِ (**قَبْلَهَا**) أي قبل أن تتلف الفوائد (**وَبِفَسْخِهِ بِالرِّضَى فَقَطْ**) فإن فسخ بحكمٍ ردَّهُ بفوائده الأصلية (**وَيَمْنَعُ رَدَّ عَيْنِهِ**) وكذا فوائده الأصلية (**الِاسْتِهْلَاكُ الْحُكْمِيُّ**) فيجبُ بعد الحكم بالفسخ القيمةُ (**وَهُوَ**) أي الاستهلاك الحكمي (**قَوْلُنَا:**

وَقْفٌ وَعِتْقٌ وَبَيْعٌ ثُمَّ مَوْهِبَةٌ	**غَرْسُ بِنَاءٌ وَطَحْنٌ ذَبْحُكَ الْحَمَلَا**
طَبْخٌ وَلَتٌّ وَصَبْغٌ حَشْوُ مِثْلِ قَبَا	**نَسْجٌ وَغَزْلٌ وَقَطْعٌ كَيْفَمَا فَعَلَا)**

الحَمَلُ: هو ولد الضأن إذا فُطِمَ ورعى، والمرادُ ذبحُ أيِّ حيوانٍ مأكولٍ، واللَّتُ للسَّويقِ، والصبغ للثياب، والحشو: خياطةُ الحاشيةِ، والقبا: هو نحو الصاية في عرفنا، والنَّسجُ للغزل، والغزلُ للقطن، والقطع: هو تفصيل الثياب.

(**وَيَصِحُّ كُلُّ عَقْدٍ**) أو إنشاءٍ (**تَرَتَّبَ عَلَيْهِ**) يعني على العقد الفاسدِ، وللثاني صفته من الصحة أو الفساد (**كَالنِّكَاحِ**) وهو تزويج الأمة المشتراة بعقدٍ فاسدٍ (**وَيَبْقَى**) النكاحُ ولو فسخت الجارية بحكمٍ (**وَالتَّأْجِيرِ**) بعد العقد الفاسد (**وَيُفْسَخُ**) إذا فسخه البائع بالحكم أو بالتراضي، فإنْ رضي ببقاء الإجارة كان له الأجرةُ من يوم فسخ البيع (**وَ**) يصح (**تَجْدِيدُهُ**) أي العقدِ الفاسدِ (**صَحِيحاً بِلَا فَسْخٍ**) يعني من غير فسخٍ سواءً وقع التجديدُ قبل القبض أم بعده.

(بَابُ الْـمَأْذُونِ)

(فَصْلٌ):

(وَمَنْ أَذِنَ لِعَبْدِهِ أَوْ صَبِيِّهِ) المميِّزين (أَوْ سَكَتَ عَنْهُ فِي شِرَاءِ أَيِّ شَيْءٍ) عالماً بالعقد، وأنَّ سكوتَهُ إجازةٌ (صَارَ) ذلك المميِّزُ (مَأْذُوناً فِي شِرَاءِ كُلِّ شَيْءٍ وَبَيْعِ مَا شَرَى أَوْ عُومِلَ بِبَيْعِهِ) يعني استؤجر عليه بمضاربةٍ أو استئجارٍ (لَا غَيْرِ ذَلِكَ) فليس له أن يبيع شيئاً لم يشتره ولا عومل ببيعه (إِلَّا بِخَاصٍّ) أي إلَّا بإذنٍ خاصٍّ (كَبَيْعِ نَفْسِهِ) أي العبد (وَمَالِ سَيِّدِهِ) فلا يصحان إلا بإذنٍ يخصُّهُما.

(فَصْلٌ):

(وَلِلْمَأْذُونِ) في التجارة (كُلُّ تَصَرُّفٍ جَرَى الْعُرْفُ لِمِثْلِهِ بِمِثْلِهِ) نحو أن يبيع بالنَّقد والمؤجلِ، ويزيد في الثمن، ويُنْقِص ما يتغابن الناس بمثله، ويرهن ويرتهن (وَمَا لَزِمَهُ) أي العبد في ذلك (بِمُعَامَلَةٍ) من بيعٍ أو شراءٍ أو نحوهما بإذن مولاه (فَدَيْنٌ يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِهِ وَمَا فِي يَدِهِ) ما لم يكن وديعةً أو غصباً (فَيُسَلِّمُهُمَا) أي رقبةَ العبد وما في يده (الْمَالِكُ أَوْ) يسلِّمُ (قِيمَتَهُمَا، وَلَهُمْ) أي الغرماء (اسْتِسْعَاؤُهُ إِنْ لَمْ يَفْدِهِ) مولاه، ويكون الإستفداء بالأقل من قيمته أو الدَّين، والزائدُ على القيمة من الدين يكون في ذمته كما صُحِّحَ للمذهب الشريف ذكر ذلك في التاج (فَإِنْ هَلَكَ) العبد قبل اختيار الفداء (لَمْ يَضْمَنْهُ) السيدُ (وَلَوْ بَعْدَ تَمَرُّدِهِ) أي السيد فإن كان في يده مالٌ تعلَّقَ به دينُ الغرماء (وَإِنِ اسْتَهْلَكَهُ) أي استهلك السيدُ ذلك العبدَ (فَبِغَيْرِ الْبَيْعِ) كالوقف والعتق والقتل (لَزِمَتْهُ الْقِيمَةُ) والظاهر على المذهب أنه لا يلزمه إلا الأقلُّ من القيمة وما في يده أو الدين (وَبِهِ) أي بالبيع يلزمه (الْأَوْفَى) للغرماء (مِنْهَا) أي من القيمة (وَمِنَ الثَّمَنِ وَلَهُمُ) أي الغرماءِ (النَّقْضُ) للبيع (إِنْ فَوَّتَهُ) أي إن فوّت السيِّدُ الثمنَ في حال كونه (مُعْسِراً).

(وَ) ما لزم العبدَ سواءً كان مأذوناً أم مكلفاً أم لا (بِغَصْبٍ) غصبه وأتلفه (أَوْ تَدْلِيسٍ) بأنَّه مأذونٌ فهو (جِنَايَةٌ تَعَلَّقُ بِرَقَبَتِهِ فَقَطْ) لا بما في يده (فَيُسَلِّمُهَا) أي رقبةَ العبدِ (الْمَالِكُ) إن اختار

ذلك (أَوْ) يسلِّمُ (كُلَّ الْأَرْشِ وَالْخِيَارُ لَـهُ) أي للسـيد في هـذين الـوجهين (وَيَتَعَـيَّنُ) الأرشُ (إِنِ اخْتَارَهَا) أي رقبة العبد (أَوِ اسْتَهْلَكَهَا عَالِماً) أنَّ عليه دينَ جنايةٍ، فإن كان جاهلاً لزمه الأقلُّ من القيمة أو الأرش (وَتَلْزَمُ) الجنايةُ العبدَ (الصَّغِيرَ عَكْسَ الْمُعَامَلَةِ) فلا تلزم الصغيرَ (وَيَسْتَوِيَانِ فِي ثَمَنِهِ) يعني أنَّ الثمنَ يُحَصَّصُ بين دَين المعاملة ودَين الجناية (وَغُرَمَاؤُهُ أَوْلَى بِهِ) وبثمنه وبما في يـده (مِنْ غُرَمَاءِ مَوْلَاهُ).

(وَمَنْ عَامَلَ) عبداً أو حرّاً (مَحْجُوراً) نوعَ معاملةٍ (عَالِماً) بحجره (أَوْ جَاهِلاً لَا لِتَغْرِيرٍ) مـن العبد (لَمْ يُضَمِّنِ الْكَبِيرَ فِي الْحَالِ) يعني بل يطالب العبدَ بعدَ عتقـه والحـرَّ بعـدَ فـكِّ الحجـرِ (وَلَا) يضمِّن (الصَّغِيرَ مُطْلَقاً) أي لا في الحال ولا بعد عتقه (وَإِنْ أَتْلَفَ) لأنه وضع مالَه في مضيعةٍ.

(فَصْلٌ):

(وَيَرْتَفِعُ الْإِذْنُ) للعبد مطلقاً، والصبيِّ المَمَيِّزِ الحرِّ (بِحَجْرِهِ الْعَامِّ) لجميـع التصرُّـفات (وَبَيْعِـهِ وَنَحْوِهِ) وهو نَقْلُهُ عن ملكه بأيِّ وجهٍ (وَعِتْقِهِ) ومكاتبته ووقفه (وَإِبَاقِهِ وَغَصْبِهِ حَتَّى يَعُودَ) من الإباق أو الغصب (وَبِمَوْتِ سَيِّدِهِ، وَالْجَاهِلُ) لحجر المأذون (يَسْتَصْحِبُ الْحَـالَ) فيكـون حكـم معاملته حكمَ معاملة المأذون في الجواز والتعلُّـقِ برقبتـه ومـا في يـده (وَإِذَا وَكَّـلَ الْمَـاذُونُ) لـه في التجارة (مَنْ يَشْتَرِيهِ) من سيده (عَتَقَ فِي الصَّحِيحِ) مـن العقـود (بِالْعَقْـدِ) نفسِـهِ (وَفِي الْفَاسِـدِ بِالْقَبْضِ) يعني قبض الوكيل (وَيَغْرَمُ) العبدُ (مَا دَفَعَ) الوكيلُ من مال سيِّدِه، ويرجع به السيِّدُ على الوكيل، والوكيلُ على العبـد (وَالْـوَلَاءُ لِلسَّـيِّدِ، وَالْمَحْجُـورُ) إذا وكَّـلَ مـن يشـتريه فإنـه يعتِـقُ (بِإِعْتَاقِ الْوَكِيلِ إِنْ شَاءَ) إعتاقَهُ لأنَّ توكيلَه باطلٌ (وَيَغْرَمُ) العبد لسيده الأول (مَـا دَفَـعَ بَعْـدَهُ) يعني بعد العتق (وَالْوَلَاءُ لَهُ) يعني للوكيل.

(بَابُ الْمُرَابَحَةِ)

(هِيَ نَقْلُ الْمَبِيعِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ وَزِيَادَةٍ) وهي الربح الذي يريد أن يربحه (وَلَوْ) كانت الزيادةُ (مِنْ غَيْرِ جِنْسِهِ) أي من غير جنس الثمن (أَوْ) نقلُ (بَعْضِهِ) أي بعضِ المبيع (بِحِصَّتِهِ) من الثمن (وَزِيَادَةٍ) على تلك الحصَّةِ، وتكون المرابحة (بِلَفْظِهَا أَوْ لَفْظِ الْبَيْعِ) نحو: بعتُ منك هذا برأس مالي وهو كذا وزيادةِ كذا.

(وَشُرُوطُهَا) أربعةٌ: (ذِكْرُ كَمِّيَّةِ الرِّبْحِ وَرَأْسِ الْمَالِ أَوْ مَعْرِفَتُهُمَا) يعني البائع والمشتري للكمية (أَوْ) معرفةُ (أَحَدِهِمَا إِيَّاهَا) أي الكمية، فإن كان البائعُ هو العارفَ صحَّ البيع، وللمشتري الخيار، وإن كان المشتري صح العقد ولا خيارَ، ولا بد أن تكون معرفتها أو أحدهما بالكمية (حَالاً) أي حال العقد (تَفْصِيلاً أَوْ جُمْلَةً فُصِّلَتْ مِنْ بَعْدُ) أي من بعد العقد أو الإفتراق (كَبِرَقْمٍ صَحِيحٍ يُقْرَأُ) أي كأن يكون قدرُ الثمن قدْ رُقِّمَ برقمٍ ثم وقع البيع على ما في الرقم وهما لا يعلمانه تفصيلاً ثم علماه (وَ) يشترط (كَوْنُ الْعَقْدِ الْأَوَّلِ صَحِيحاً) فلا تصح في فاسدٍ؛ إذ لا يملك فيه إلا بالقيمة وهي مجهولة لاختلاف المقوِّمين (وَ) كونُ (الثَّمَنِ مِثْلِيّاً أَوْ قِيمِيّاً) قد (صَارَ إِلَى الْمُشْتَرِي) الثاني (وَرَابَحَ بِهِ) أو رُوبِحَ به[1]، ويشترط أيضاً أن يكون عقد المرابحة صحيحاً، فلا تصح بعقدٍ فاسدٍ.

(فَصْلٌ) في أحكام المرابحة

(وَيُبَيِّنُ) البائع (وُجُوباً) لأجل الجواز لا للصحَّةِ (تَعَيُّبَهُ) أي المبيعِ (وَنَقْصَهُ) يعني نقصانَ صفته (وَرُخْصَهُ) قال في التاج: الأولى غلاؤه يوم الشراء إذا قد صار رخيصاً عند المرابحة (وَقِدَمَ عَهْدِهِ) إذا كان له تأثيرٌ في انتقاص ثمنه (وَتَأْجِيلَهُ وَشِرَاءَهُ مِمَّنْ يُحَابِيهِ) كولده ووالده (وَيَحُطُّ) من الثمن (مَا حُطَّ عَنْهُ وَلَوْ) حصل الحطُّ من الأول (بَعْدَ عَقْدِهَا) إذا كان الحطُّ قبل قبض الثمن وكان بلفظ الحطِّ أو الإبراء أو الإسقاط لا لو كان بعد القبض أو بلفظ الهبة أو نحوها أو كان

---

(١) وصورة المسألة أن يشتري فرساً بشيء قيمي ثم صار ذلك الشيء القيمي إلى شخص جاز لمشتري القيمي أن يرابح في تلك الفرس بذلك القيمي وزيادة، إذ لا جهالة في رأس المال وهو ذلك القيمي، تمت من حواشي الشرح بزيادة توضيح.

الإبراء من الكلِّ فله أن يرابح بالكل (وَتُكْرَهُ) كراهةَ حظرٍ؛ لكن ينعقد البيعُ ويثبت الخيارُ مع الغبن (فِيمَا اشْتُرِيَ بِزَائِدٍ) على قيمته (رَغْبَةً) فيه (وَيَجُوزُ ضَمُّ الْمُؤَنِ) كالقِصَارةِ والخياطةِ والكراء والجباية ونحوها (غَالِباً) احترازاً مما غرمه البائع على نفسه من ضيافة وغيرها، ومن غرامة الدواء لذي الشُّجَّة الحادثة بعد العقد إذا لم يأخذ الأرش فإنه لا يُضَمُّ، وكذا ما استفداه به من اللصوص إلَّا إذا بيَّنَ ذلك جاز (وَمَنْ أَغْفَلَ ذِكْرَ) نوعِ (الْوَزْنِ اعْتُبِرَ فِي) وزن (رَأْسِ الْمَالِ بِمَوْضِعِ الشِّرَاءِ وَفِي الرِّبْحِ بِمَوْضِعِهِ) أي بوزن موضع الربح، ويكون للمشتري الخيارُ حيث جَهِلَ اختلاف الوزن (وَهُوَ) أي الربح (بَيْنَ الشُّرَكَاءِ حَسَبَ الْمِلْكِ) أي بقدر الحصص في المبيع (لَا) حسب (الدَّفْعِ) في رأس المال (وَلِلْكَسْرِ) من رأس المال (حِصَّتُهُ) من الربح.

(فَصْلٌ) في التولية والخيانة فيها وفي المرابحة

(وَالتَّوْلِيَةُ كَالْمُرَابَحَةِ) في جميع ما مرَّ (إِلَّا أَنَّهَا بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ فَقَطْ) يعني من غير زيادةٍ (وَيَجُوزُ ضَمُّ الْمُؤَنِ) فيها إلى رأس المال (كَمَا مَرَّ) في المرابحة (وَالْخِيَانَةُ) وهي عدم التبيين لما يجب تبيينُهُ ممَّا مَرَّ (فِي عَقْدِهِمَا) أي في عقدَي المرابحة والتولية (تُوجِبُ الْخِيَارَ) للمشتري (فِي) المبيع (الْبَاقِي) إمَّا أن يرضى بذلك ولا أرش، أو يفسخ (وَ) الخيانة (فِي الثَّمَنِ وَالْمَبِيعِ وَالْمُسَاوَمَةِ كَذَلِكَ) يعني توجب الخيارَ لمن وقعت عليه الخيانةُ في ذلك (وَ) توجب (الْأَرْشَ فِي التَّالِفِ).

(بَابُ الإِقَالَةِ[1])

(إِنَّمَا تَصِحُّ) بشروطٍ ستةٍ: (بِلَفْظِهَا) وهو أن يقول: أقلتُكَ أَوْ قايلتُك أَوْ تقايلنا أَوْ لك الإقالةُ أَوْ لك القِيلةُ أَوْ أنت مقالٌ، ومن شروطها أن تقع (بَيْنَ الْمُتَعَاقِدَيْنِ فِي مَبِيعٍ بَاقٍ لَمْ يَزِدْ) زيادةً حسيَّةً، وأن يقع فيها القبول بعد الإيجاب، أو تقدم السؤال، وأن تقع بعد البيع، ومن أحكامها أن يرجع المشتري على البائع (بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ فَقَطْ) من غير زيادةٍ ولا نقصانٍ (وَلَوْ سُكِتَ عَنْهُ) ولم يذكر عند

(١) هي رفع العقد الواقع بين المتعاقدين.

الإقالة (**وَيَلْغُو شَرْطُ خِلَافِهِ**) أي خلاف الثمن الأول (**وَلَوْ**) كان شرط خلاف الثمن (**فِي الصِّفَةِ وَهِيَ**) أي الإقالةُ (**بَيْعٌ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ**) بمعنى أنها إذا حصلت في عقدٍ صحيحٍ كان لمن له سببٌ أن يشفع المستقيل ولو بطلت شفعتُهُ في البيع لأنها تُجَدِّدُ له حق الشفعة وهي (**فَسْخٌ فِي غَيْرِهِ**) أي في حقِّ غير الشفيع لا بيعٌ، ولكونها فسخاً (**فَلَا يُعْتَبَرُ الْمَجْلِسُ فِي**) القابل (**الْغَائِبِ**) فيصح أن يقبل في مجلس علمه بها ولو لم يُكْتَبْ أو يُرْسَلَ رسولٌ إليه (**وَلَا تَلْحَقُهَا الْإِجَازَةُ وَتَصِحُّ**) من المشتري (**قَبْلَ الْقَبْضِ وَ**) يصحُّ (**الْبَيْعُ**) من المستقيل (**قَبْلَهُ بَعْدَهَا**) أي بعد الإقالة بخلاف ما لو جُعِلَتْ بيعاً (**وَ**) تصح (**مَشْرُوطَةً**) بالشروط المستقبلة (**وَتَوَلِّي وَاحِدٍ طَرَفَيْهَا**) كإذا جُنَّ البيِّعَانِ فتصحُّ الإقالة من وليِّهما (**وَلَا يُرْجَعُ عَنْهَا قَبْلَ قَبُولِهَا**) من الآخر لأن الرجوع عن الفسوخات لا يصح (**وَ**) إذا وقعت (**بِغَيْرِ لَفْظِهَا**) فهي (**فَسْخٌ فِي الْجَمِيعِ**) أي في حق الشفيع وغيره (**وَالْفَوَائِدُ**) الحاصلة قبل التقايل (**لِلْمُشْتَرِي**) مطلقاً سواءً كانت بلفظها أم بغيره، وسواءً كانت بيعاً أم فسخاً.

(بَابُ الْقَرْضِ)

(**إِنَّمَا يَصِحُّ**) القرض (**فِي مِثْلِيٍّ أَوْ قِيمِيٍّ**) منقولٍ (**جَمَادٍ أَمْكَنَ وَزْنُهُ إِلَّا مَا يَعْظُمُ تَفَاوُتُهُ**) من القيميِّ المذكور (**كَالْجَوَاهِرِ**) واللآلئ والفصوص (**وَالْمَصْنُوعَاتِ غَالِباً**) احترازاً من بعض المصنوعات التي تكون صنعتها يسيرةً كالخبز وكالفلوس المضروبة من النحاس وكالثياب والبُسُطِ التي لا يعظم التفاوت بينها في الصنعة فإنه يصح قرضها (**غَيْرَ مَشْرُوطٍ بِمَا يَقْتَضِي الرِّبَا وَإِلَّا**) يكن كذلك بل مشروطاً بما يقتضي الربا (**فَسَدَ**).قال في التاج: الأولى بطل، كأن يشرط المقرضُ أن يقضيه أكثرَ أو أفضلَ.

(فَصْلٌ) في أحكامه

(**وَإِنَّمَا يُمْلَكُ بِالْقَبْضِ**) ولا تكفي التخلية (**فَيَجِبُ**) على المستقرض (**رَدُّ مِثْلِهِ قَدْراً وَجِنْساً**) ونوعاً (**وَصِفَةً إِلَى مَوْضِعِ**) قَبْضِ (**الْقَرْضِ، وَلَا يَصِحُّ**) يعني لا يلزمُ المقرضَ (**الْإِنْظَارُ فِيهِ وَفِي كُلِّ**

دَيْنٍ لَمْ يَلْزَمْ بِعَقْدٍ) كأروش الجنايات وقيم المتلفات والغصب (وَفَاسِدُهُ) كقرض الحيوان أو غيره مما لا يصح قرضه (كَفَاسِدِ الْبَيْعِ) من أنه يملك بالقبض، وتلزم فيه القيمة، ويصح تصرف المستقرض فيه ببيع أو غيره ...الخ (غَالِباً) يحترز الإمام عليه السلام من قرض العبد فإنه لا يصحُّ من المستقرض عتقُه عنده، والمقرر للمذهب خلافه (وَمُقَبَّضُ السُّفْتَجَةِ) وهي الرقعة التي يكتب فيها حوالةُ نقودٍ مدفوعةٍ من شخصٍ لقصد تحويلها له من مكانٍ آخَرَ (أَمِينٌ فِيمَا قَبَضَ) من الأموال للشخص المحوَّلِ له (ضَمِينٌ فِيمَا اسْتَهْلَكَ) منها (وَكِلَاهُمَا) أي الإذن بالقرض من الأمانة وقضاء المال من بلدٍ آخر (جَائِزٌ إِلَّا) أن يكون القرضُ (بِالشَّرْطِ) أي بشرط أن يقضيه في البلد الآخر فلا يجوز لأنه قرضٌ جَرَّ منفعةً.

(فَصْلٌ):

(وَلَيْسَ لِمَنْ تَعَذَّرَ عَلَيْهِ اسْتِيفَاءُ حَقِّهِ حَبْسُ حَقِّ خَصْمِهِ) فمن كان له مالٌ عند الغير سواءً كان ديناً أم غصباً وكان للغير عنده مالٌ فليس له أن يحبس حقَّ غيره إذا تعذر عليه استيفاءُ حقِّهِ إلَّا بحكم الحاكم، لذا قال عليه السلام: (وَلَا اسْتِيفَاؤُهُ إِلَّا بِحُكْمٍ غَالِباً) احترازاً من الأجير؛ فإنَّ له حبسَ العين التي استؤجر عليها حتى يستوفي أجرته، ومن نحو حبس المبيع قبل تسليم الثمن فإنَّه يجوز (وَكُلُّ دَيْنَيْنِ اسْتَوَيَا فِي الْجِنْسِ) والنَّوعِ (وَالصِّفَةِ تَسَاقَطَا، وَالْفُلُوسُ[1]) وهي العملة المضروبةُ من النحاس (كَالنَّقْدَيْنِ) في أنها تثبت في الذمة، وكذا يتساقط الدينان فيها كما يتساقط في النقدين ويصح قرضها.

(فَصْلٌ) فيما يجب رده إلى موضع الابتداء وما يجب رده إلى حيث أمكن

(وَيَجِبُ رَدُّ الْقَرْضِ وَالرَّهْنِ) الصحيح (وَالْغَصْبِ وَالْمُسْتَأْجَرِ وَالْمُسْتَعَارِ) سواءً كان مضمَّناً أو غيرَ مضمَّنٍ (وَالْحَقِّ الْمُؤَجَّلِ) بعد حلول الأجل (وَالْمُعَجَّلِ وَالْكَفَالَةِ بِالْوَجْهِ) وكذا بالمال حيث عُيِّنَ الموضعُ (إِلَى مَوْضِعِ الْإِبْتِدَاءِ) أي إلى منزل ابتداء قبضها أو ثبوتها (غَالِباً) احترازاً من كفيل الوجه فإنه إذا سلَّمَ المكفولَ به حيث أمكن خصمَه الإستيفاءُ منه برئ من الكفالةِ، واحترازاً من الغصب إذا لم يكن لحمله مؤنةٌ فإنه يبرأ بتسليمه حيث أمكن (لَا الْمَعِيبِ وَالْوَدِيعَةِ وَالْمُسْتَأْجَرِ

(١) تنبيه: قال في التاج: أما الدراهم المتعامل بها الآن سواء كانت خالصة أم كان فيها الغش المعتاد فإنها مع ذلك نافقة متعامل بها فهي مثلية يصح ثبوتها في الذمة في جميع عقود المعاملات، تمت منه.

عَلَيْهِ) كالأنعام التي استؤجر لها راعٍ فلا يجب ردُّها إلىٰ موضع الإبتداء إلا أن يجري عرفٌ (وَكُلِّ دَيْنٍ لَمْ يَلْزَمْ بِعَقْدٍ) كأروش الجنايات وقيم المتلفات (وَالْقِصَاصِ فَحَيْثُ أَمْكَنَ) التسليمُ لَزِمَ قبولُه (وَيَجِبُ) علىٰ من له الحقُّ (قَبْضُ كُلِّ) دينٍ (مُعَجَّلٍ مُسَاوٍ أَوْ زَائِدٍ فِي الصِّفَةِ) ولم يخالف غرضه (لَا[1] مَعَ خَوْفِ ضَرَرٍ) حالاً أو مآلاً (أَوْ غَرَامَةٍ) نحو أن تكون له مؤنةٌ إلىٰ وقت الأجل، وبشرط أن لا يخشىٰ عليه الفساد وأن لا يكون للمالك غرضٌ بتأخيره إلىٰ وقت حلول أجله (وَيَصِحُّ) التعجيل (بِشَرْطِ حَطِّ الْبَعْضِ).

(فَصْلٌ) في بيان ما يتضيق رده من غير طلب وما لا يتضيق إلا به

(وَيَتَضَيَّقُ رَدُّ الْغَصْبِ وَنَحْوِهِ) كأروش الجنايات وقيم المتلفات فوراً (قَبْلَ الْمُرَاضَاةِ) بينه وبين المغصوب عليه ونحوه (وَ) يتضيق ردُّ (الدَّيْنِ بِالطَّلَبِ) ممَّن هُوَ له (فَيَسْتَحِلُّ) يعني يطلب الحِلَّ وهو الخروج من الإثم (مَنْ مَطَلَ) بعد أن تَضَيَّقَ عليه الردُّ وهو متمكنٌ (وَفِي) تسليم (حَقِّ الله) كالزكاة والفطرة والكفارة (الْخِلَافُ) أي الخلاف بين العلماء في كونه علىٰ الفور أو علىٰ التراخي، والمختار المقرر للمذهب أن حقوق الله علىٰ الفور فلا يجوز تأخيرها.

(وَيَصِحُّ فِي الدَّيْنِ قَبْلَ الْقَبْضِ كُلُّ تَصَرُّفٍ) كجعله ثمناً أو مهراً أو عوضَ خلعٍ أو نحو ذلك (إِلَّا رَهْنَهُ وَوَقْفَهُ) فلا يصحان لأنَّ من شرط الوقف والرهن التعيينَ (وَجَعْلَهُ زَكَاةً) لأنَّ مِنْ شرطِها التمليكَ الحقيقي، إلَّا إذا وكله بالقبض عنه ثم يقبضه من نفسه عن الواجب صحَّ، فلا بدَّ من قبضين (أَوْ) جعلَه (رَأْسَ مَالِ سَلَمٍ) فلا يصحُّ أيضاً لأنَّه يصير من بيع الكالئ بالكالئ (أَوْ) جعلَه رأسَ مالِ (مُضَارَبَةٍ) أو شركةٍ لأن من شرطها أن يكون حاضراً (وَتَمْلِيكَهُ غَيْرَ الضَّامِنِ) به لأنه تمليكٌ لمعدومٍ إذا كان التمليك (بِغَيْرِ وَصِيَّةٍ) أو إقرارٍ في وصيةٍ (أَوْ نَذْرٍ أَوْ إِقْرَارٍ) بنذرٍ (أَوْ حَوَالَةٍ) أو إقرارٍ بحوالةٍ، وأمَّا إذا كان التمليك بأيِّ هذه الأمور فإن التصرف بالدين في أيِّ هذه الأشياء صحيحٌ نافذٌ إلىٰ الضامن به وإلىٰ غيره.

(١) في (أ): إلاَّ.

(بَابُ الصَّرْفِ)

(هُوَ بَيْعٌ مَخْصُوصٌ) أي هو اسمٌ لبيع الذهب به أو الفضةِ بها، أو بيعِ أحدهما بالآخَر (يُعْتَبَرُ فِيهِ لَفْظُهُ أَوْ أَيُّ أَلْفَاظِ الْبَيْعِ) العامة لا الخاصة كالمرابحة والتولية ونحوهما فلا يصح (وَ) يعتبر (فِي مُتَّفِقِي الْجِنْسِ وَالتَّقْدِيرِ مَا مَرَّ) من اشتراط الحلول والتقابض قبل الإفتراق والعلم بالتساوي (إِلَّا الْمِلْكَ حَالَ الْعَقْدِ) فلا يشترط إذا حصل الملكُ قبل الإفتراق (فَإِنِ اخْتَلَّ أَحَدُهَا) أي الشروط الثلاثة وهي الحلول ...الخ (بَطَلَ) الصرف (أَوْ حِصَّتُهُ) حيث يمكن تبعيضُه نحو خمسة دنانير بخمسة مثلها، فينكشف في أحد الجانبين دينارٌ رديءُ عينٍ؛ فيبطل من الصرف بقدره (فَيَتَرَادَّانِ مَا كان باقياً (لَمْ يَخْرُجْ عَنِ الْيَدِ وَإِلَّا) يكن باقياً بل قد خرج عن الملك (فَالْمِثْلُ فِي النَّقْدَيْنِ) ما لم يتساقطا (وَالْعَيْنُ فِي غَيْرِهِمَا) كسبيكةٍ وحليةٍ، ويلزم استفداؤها (مَا لَمْ تُسْتَهْلَكْ) فإن استُهلِكَت وجب ردُّ مثلها مصنوعةً وإلا فقيمتها (فَإِنْ أَرَادَا تَصْحِيحَهُ تَرَادَّا الزِّيَادَةَ) إن كانت باقيةً (وَجَدَّدَا الْعَقْدَ) بشروطه المعتبرة (وَمَا فِي الذِّمَّةِ كَالْحَاضِرِ) فلا يمتنع تجديد العقد على ما في الذمة.

(فَصْلٌ) في انكشاف الرداءة في أحد المصروفين

(وَمَتَى انْكَشَفَ فِي أَحَدِ النَّقْدَيْنِ رَدِيءُ عَيْنٍ) كأن يكون في أحدهما ما هو من الحديد (أَوْ) رديءُ (جِنْسٍ) كدرهمٍ مسكوكٍ من فضةٍ رديئةٍ تتفتَّتُ (بَطَلَ) من الصرف (بِقَدْرِهِ) أي بقدر ذلك الرديء (إِلَّا أَنْ يُبْدَلَ الْأَوَّلُ) وهو رديء العين (فِي مَجْلِسِ الصَّرْفِ فَقَطْ) صحَّ الصرفُ حينئذٍ (وَ) يبدل (الثَّانِي) وهو رديء الجنس (فِيهِ) أي في المجلس قبل التفرق فإنه يصحُّ ويلزم إبداله (مُطْلَقاً) سواءً شرط رده حال العقد أم لم يشرط (أَوْ) أبدله (فِي مَجْلِسِ الرَّدِّ) وهو أول مجلسٍ يتفقان فيه بعد التفرق والعلم بالرداءة (إِنْ رَدَّ وَلَمْ يَكُنْ قَدْ عَلِمَهُ فَيَلْزَمُ) إبداله، فإن كان قد علمه عند العقد أو عند القبض أو عند الصرف أو عند التفرق لزمه البيع ولم يكن له الـرَّدُّ (أَوْ شَرَطَ) في مجلس العقد (رَدَّهُ فَافْتَرَقَا مُجَوِّزاً) أي المشتري (لَهُ) أي لوجود الرديءِ (أَوْ قَاطِعاً) به فيبطلُ الإبدالُ (فَيَرْضَى) بذلك (أَوْ يَفْسَخُ) فإن لم يرض ولا فسخ لَزِمَ (فَإِنْ كَانَ) العيبُ (لِتَكْحِيلٍ) وهو طلاءٌ على ظاهر

الدراهم (فُصِلَ) الكحلُ (إِنْ أَمْكَنَ) فصله (وَبَطَلَ) من الصرف (بِقَدْرِهِ) وزناً (وَإِلَّا) يمكن فَصْلُهُ (فَفِي الْكُلِّ) لفقد العلم بالتساوي.

(فَصْلٌ) في بيان مسائل تتعلق بالصرف

(وَلَا تُصَحِّحُهُ الْجَرِيرَةُ) وهي الشيء الذي يجعل مع المصروف الأقلّ (وَنَحْوُهَا) وهو أن يشتري سلعةً بالأقلّ من صاحب الأكثر ثم يبيعها منه بالأكثر (إِلَّا) أن تكون الجريرةُ (مُسَاوِيَةً لِمُقَابِلِهَا) وهو الزيادة التي في الأكثر (وَلَا يَصِحُّ فِي مُتَّفِقَي الْجِنْسِ وَالتَّقْدِيرِ قَبْلَ الْقَبْضِ) في الصرف وغيره (حَطٌّ وَلَا إِبْرَاءٌ) ولا بعد القبض مع قصد الحيلة (وَلَا أَيُّ تَصَرُّفٍ) لأن ذلك يؤدي إلى المفاضلة (وَيَصِحُّ حَطُّ الْبَعْضِ) لا الكلِّ لعدم القبض (فِي الْمُخْتَلِفَيْنِ) لجواز التفاضل (لَا التَّصَرُّفُ) ببيعٍ أو نحوه فلا يصح قبل القبض كما لا يصح ذلك في المبيع ومالُ الصرف مبيعٌ (وَلَا يَحِلُّ الرِّبَا بَيْنَ كُلِّ مُكَلَّفَيْنِ) مسلمين أو حربيين أو مسلمٍ وحربيٍّ أو مسلمٍ وذميٍّ (فِي أَيِّ جِهَةٍ) سواءً كان في دار الإسلام أم في دار الحرب (وَلَا) يجوز الربا أيضاً (بَيْنَ الْعَبْدِ وَرَبِّهِ) وقد تقدم مثاله في الزكاة فليراجع في فصل: «ويجب على المالك تكميل الجنس بالأخر».

(بَابٌ) في السَّلَمِ[1]

(وَالسَّلَمُ لَا يَصِحُّ فِي عَيْنٍ) موجودةٍ في الملك ولو غائبةً عن المجلس (أَوْ) في (مَا يَعْظُمُ تَفَاوُتُهُ كَالْحَيَوَانِ وَالْجَوَاهِرِ وَاللَّآلِئِ وَالْفُصُوصِ) لأنَّ ضبط هذه الأشياءِ لا يمكنُ (وَ) في (الْجُلُودِ وَمَا لَا يُنْقَلُ) كالدور والعقار (وَمَا يَحْرُمُ فِيهِ النَّسَاءُ) نحو مكيل بمكيل وموزون بمثله ونحو ذلك (فَمَنْ أَسْلَمَ جِنْساً فِي جِنْسِهِ وَغَيْرِ جِنْسِهِ فَسَدَ فِي الْكُلِّ) إذا لم يتميز عما يصح فيه النَّساء.

(وَيَصِحُّ فِيمَا عَدَا ذَلِكَ بِشُرُوطٍ، الْأَوَّلُ: ذِكْرُ قَدْرِ الْمُسْلَمِ فِيهِ) بالكيل والوزن (وَ) ذكرُ (جِنْسِهِ وَنَوْعِهِ وَصِفَتِهِ كَرَطْبٍ وَعِتْقٍ) يعني قِدَمَهُ (وَمُدَّتِهِ) أي بأنه مما قد مضى عليه أسبوعٌ أو شهرٌ

(١) هو عقدٌ على موصوفٍ في الذِّمَّةِ ببدَلٍ معجَّلٍ مع شروط.

أو عامٌ إذا كان لها اعتبارٌ في قيمته (وَقِشْرِ زَيْتٍ) يعني زيتاً مقشراً وكذا غير مقشر- (وَلَحْمِ كَذَا) أي لحم بقرٍ مثلاً (مِنْ عُضْوِ كَذَا) كأن يقول من الأفخاذ مثلاً (سِمَنُهُ كَذَا) نحو قدر إصبعٍ مثلاً (وَ) إذا كان المسلم فيه من (مَا لَهُ طُولٌ وَعَرْضٌ وَرِقَّةٌ وَغِلَظٌ بُيِّنَتْ مَعَ الْجِنْسِ) إذا كانت هذه الأشياء مقصودةً، وباعتبارها تختلفُ القيمةُ وذلك كالخشب والبسط والآجُرِّ والثياب واللبن (وَيُوزَنُ مَا عَدَا الْمِثْلِيِّ) المكيلَ، يعني يذكر مقداره بالوزن (وَلَوْ) كان ما عداه (آجُرّاً أَوْ حَشِيشاً).

الشرط (الثَّانِي: مَعْرِفَةُ إِمْكَانِهِ لِلْحُلُولِ) أي يعرف أنَّ المسْلَمَ إليه يتمكنُ من المسلم فيه عند حلول الأجل المضروب (وَإِنْ عَدِمَ حَالَ الْعَقْدِ) ظاهر هذه العبارة أن السَّلَمَ يصحُّ مع وجود المسْلَمِ فيه في ملكِ المسْلَمِ إليه، وهو خلافُ المذهب كما في التاج (فَلَوْ عُيِّنَ مَا يُقَدَّرُ تَعَذُّرُهُ كَنَسْجِ مَحَلَّةٍ أَوْ مِكْيَالِهَا بَطَلَ) العقد إذا ظن عند العقد تعذُّر ذلك.

الشرط (الثَّالِثُ: كَوْنُ الثَّمَنِ مَقْبُوضاً فِي الْمَجْلِسِ) قبل التفرق (تَحْقِيقاً) فلا يصح أن يجعل الدينُ رأسَ مال السَّلَمِ، ويشترط كونه (مَعْلُوماً جُمْلَةً) يعني جزافاً (أَوْ تَفْصِيلاً وَيَصِحُّ) السلم (بِكُلِّ مَالٍ) سواء كان نقداً أو غير نقدٍ مثليّاً أو قيميًّا منقولاً أو غير منقولٍ (وَفِي انْكِشَافِ الرَّدِيءِ) في رأس المال رديءِ عينٍ أو رديءِ جنسٍ (مَا مَرَّ) في الصرف.

الشرط (الرَّابِعُ: الْأَجَلُ الْمَعْلُومُ) فلا يصح معجَّلاً ولا مجهولاً (وَأَقَلُّهُ ثَلَاثٌ) من الوقت إلى الوقت (وَرَأْسُ مَا هُوَ فِيهِ) من أسبوعٍ أو شهرٍ أو نحو ذلك يكون (لِآخِرِهِ وَإِلَّا) يُسَلِّمْ إلى رأس ما هو فيه بل إلى رأس الشهر المستقبل (فَلِرُؤْيَةِ هِلَالِهِ وَلَهُ) مهلةٌ (إِلَى آخِرِ الْيَوْمِ الْمُطْلَقِ) أي الذي لم يعين ساعة منه (وَيَصِحُّ التَّعْجِيلُ) للمسلم فيه قبل حلول أجله (كَمَا مَرَّ) في القرض على ذلك التفصيل.

الشرط (الْخَامِسُ: تَعْيِينُ الْمَكَانِ) الذي يسلَّمُ فيه المسْلَمُ فيه (قَبْلَ التَّفَرُّقِ، وَ) يشترط أيضاً (تَجْوِيزُ الرِّبْحِ وَالْخُسْرَانِ) حال العقد، والله أعلم.

(فَصْلٌ):

(وَمَتَى بَطَلَ) السَّلَمُ (لِفَسْخٍ) بالتراضي أو الإقالة (أَوْ عَدَمِ جِنْسٍ) مع المسلَم إليه (لَمْ يُؤْخَذْ) من المسلَم إليه (إِلَّا رَأْسُ الْمَالِ) إن كان باقياً (أَوْ مِثْلُهُ) إن كان مثليّاً (أَوْ قِيمَتُهُ يَوْمَ قُبِضَ إِنْ) عدم المثليُّ أو كان قيميّاً و (تَلِفَ) ولو حكماً (وَلَا يَبْتَعْ) المسْلِمُ (بِهِ) أي برأس المال يعني ولا يشترِ به (قَبْلَ الْقَبْضِ شَيْئاً) إذا بطل السلم بالفسخ (لَا) إذا بطل السلم (لِفَسَادٍ) يعني لاختلال شرط (فَيَأْخُذُ) المسْلِمُ (مَا شَاءَ) إمَّا رأس المال أو بدله أو يشتري به شيئاً ولو قبل قبضه (وَمَتَى) بطل السَّلَمُ و (تَوَافَيَا فِيهِ) أي في ثمنه (مُصَرِّحَيْنِ) بلفظ القضاء والإقتضاء (صَارَ بَيْعاً وَإِلَّا) يُصَرِّحَا كان معاطاةً و (جَازَ) لكلِّ واحدٍ منهما (الإِرْتِجَاعُ) لما سلَّم (وَلَا يُجَدِّدُ) السَّلَمُ الباطل على وجه الصحة (إِلَّا بَعْدَ التَّرَاجُعِ) ومتى حصل التراجع صحَّ التجديدُ (وَيَصِحُّ) من المسْلِمِ (إِنْظَارُ مُعْدِمِ الْجِنْسِ) المسلَمِ فيه أو نوعِهِ أو صفتِهِ (وَ) يصحُّ من كلٍّ منهما (الْحَطُّ وَالْإِبْرَاءُ) والإسقاط عن صاحبه سواءً من رأس المال أو من المسلَمِ فيه (قَبْلَ الْقَبْضِ غَالِباً) احترازاً ممَّا إذا كان من المسلَمِ فيه بلفظ التمليك فلا يصحُّ وممَّا إذا كان من رأس المال في كلِّهِ أو بعضِهِ وكان الباقي لا يمكنُ أن يكون ثمناً للمُسْلَمِ فيه في بعض أوقات الأجل، فلا يصح أيضاً الحطُّ والإبراءُ وكذا لو كان المسلِمُ قاطعاً بالربح بعد الحَطِّ الواقع حالَ العقدِ فلا يصح الحطُّ ويلزمُ رأسُ المال جميعُه (وَ) يصحُّ الحطُّ والإبراءُ (بَعْدَهُ) أي بعد القبض إذا كان بلفظ التمليك أو نحوه لا بلفظ الإبراء ونحوه فلا يصح (وَيَصِحُّ) السَّلَمُ (بِلَفْظِ الْبَيْعِ كَالصَّرْفِ) حيث صحَّ بلفظ البيع (لَا هُوَ) أي البيع (بِأَيِّهِمَا) أي لا ينعقد بلفظ السَّلَمِ ولا بلفظ الصَّرْفِ (وَلَا) ينعقد (أَيُّهُمَا بِالْآخَرِ) لا السلَمُ بالصرف ولا الصرفُ بالسَّلَمِ.

(فَصْلٌ) في اختلاف البيِّعَين

(وَإِذَا اخْتَلَفَ الْبَيِّعَانِ فَالْقَوْلُ فِي الْعَقْدِ لِمُنْكِرِ وُقُوعِهِ وَ) لمنكرِ (فَسْخِهِ) حيث تصادقا على وقوع العقد (وَفَسَادِهِ) حيث كانت أكثرُ معاملاتِهم بالعقود الصحيحة (وَ) لمنكرِ وقوع (الْخِيَارِ وَالْأَجَلِ وَ) لمنكر (أَطْوَلِ الْمُدَّتَيْنِ وَمُضِيِّهَا) حيث تصادقا على وقوع الخيار أو الأجل.

(وَإِذَا قَامَتْ بَيِّنَتَا بَيْعِ الْأَمَةِ وَتَزْوِيجِهَا اسْتُعْمِلَتَا) جميعاً إن أمكن وذلك حيث يطلقان، أو يضيفان إلى وقتين، أو تطلق إحداهما وتؤرِّخُ الأخرى (فَإِنْ حَلَفَا أَوْ نَحْوَهُ) بأن نكلا معاً تهاترت اليمينان أو النكولان و (ثَبَتَتْ لِلْمَالِكِ) ولا مهرَ ولا ثمن إلا أن يكون قد دخل بها لـزم المهـرُ (لَا) إذا قامت (بَيِّنَتَا الْعِتْقِ وَالشِّرَاءِ) فإنهما لا يستعملان معاً ولكن إذا حصل ذلك (فَـالْعِتْقُ) إن وقـع التداعي (قَبْلَ الْقَبْضِ، وَالشِّرَاءُ) هو المحكوم به إن وقع التداعي (بَعْـدَهُ إِنْ أَطْلَقَتَـا) فـإن أرَّختـا عُمِلَ بالمتقدِّمة، فإن أَرَّخَتْ إحداهما عُمِلَ بالمؤَرِّخَةِ ...إلى أخر التفصيل الذي ذكره في التاج.

(وَ) القولُ (فِي الْمَبِيعِ لِمُنْكِرِ قَبْضِـهِ) ومثـل القـبض التخلية إلا في الصرف ومتفـق الجـنس والتقدير فالقولُ لمدَّعي القبضِ (وَ) لمنكرِ (تَسْلِيمِهِ كَامِلاً أَوْ مَعَ زِيَـادَةٍ) أو مـع الغلـطِ (وَ) لمنكـر (تَعَيُّبِهِ وَ) لمنكرِ (أَنَّ ذَا عَيْبٌ) تَنْقُصُ به القيمةُ (وَ) لمنكرِ كونِهِ (مِنْ قَبْلِ الْقَبْضِ فِيمَا يَحْتَمِلُ) أنَّـه من قبل القبض أو بعده (وَ) لمنكرِ (الرِّضَىٰ بِهِ، قِيلَ) ابن أبي الفوارس (وَ) لمنكـرِ (أَكْثَرِ الْقَـدْرَيْنِ) في المبيع، وهو صحيح للمذهب (وَ) القولُ (لِبَايِعٍ لَمْ يَقْبِضِ الثَّمَنَ فِي نَفْيِ إِقْبَاضِهِ) المبيع بإذنٍ منه (وَ) القول (لِلْمُسْلَمِ إِلَيْهِ فِي قِيمَةِ رَأْسِ الْمَالِ) إذا اختلفا فيه (بَعْدَ التَّلَفِ) مهما لم يمكن تقويمُه في يد من صار إليه (فَأَمَّا) إذا اختلف البيِّعان أو المسلِمُ والمسلَمُ إليه (فِي جِنْسِ الْمَبِيعِ وَعَيْنِـهِ وَنَوْعِـهِ وَصِفَتِهِ وَمَكَانِهِ وَلَا بَيِّنَةَ) لأحدهما أو نحوها كنكولِ أحدهما أو عِلْـمِ الحـاكم (فَيَتَحَالَفَـانِ) عـلى النفي (وَيَبْطُلُ) العقد بالتراضي على فسخه أو حكم الحاكم (غَالِباً) احترازاً مـن الزيـادة في الصـفة فإنه يجـب عـلى المشـتري قبولهـا للتسـامح في ذلـك، وهـذا مـا لم تخـالف غرضـه (فَـإِنْ بَيَّنَـا) معـاً (فَلِلْمُشْتَرِي إِنْ أَمْكَنَ عَقْدَانِ) وذلك حيث لم يضيفا إلى وقتٍ واحـدٍ ولم يتصـادقا عـلى أنـه عقـدٌ واحدٌ (وَإِلَّا) يمكن حمل البينتين على عقدين (بَطَلَ) العقدُ لجهالة المبيع (وَ) إذا اختلفا (فِي الثَّمَنِ) فالقول (لِمُدَّعِي مَا يُتَعَامَلُ بِهِ فِي) ذلك (الْبَلَدِ ثُمَّ) إذا اختلفا في قبض الثمن كان القول (لِلْبَائِعِ فِي نَفْيِ قَبْضِهِ) إذ الأصل بقاؤه (مُطْلَقاً) أي سواءً اختلفا في المجلس أم بعده، وسواءً كان المبيـع في يـد البائع أم في يد المشتري، وسواءً جرى العرفُ بأنَّ البائع لا يسلِّمُ المبيـعَ إلا بعـد تسـليم الـثمن أم لا، وسواءً وُجِدَتْ قرينةٌ أخرى أم لا (إِلَّا فِي) ثمن (السَّلَمِ فَفِي الْمَجْلِسِ فَقَـطْ) يكـون القـول قـولَ

البائع وهو المسلم إليه (**وَ**) القول للبائع (**فِي قَدْرِهِ**) أي الثمن مهما لم يدَّعِ خلاف الظاهر (**وَجِنْسِهِ**) حيث اختلفا في نقدين غير متعامَلٍ بهما في البلدِ، أو كان التعامُل بهما على سواءٍ، وإلَّا فالقول لمدعي ما يُتَعَامَلُ به في البلد (**وَ**) القول للبائع في (**نَوْعِهِ**) أي نوع الثمن (**وَصِفَتِهِ قَبْلَ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ لَا**) لو اختلفا في قدر الثمن أو صفته أو نوعه أو جنسه (**بَعْدَهُ**) أي بعد تسليم المبيع (**فَلِلْمُشْتَرِي**) ما لم يدع ما فيه غبنٌ على البائع زائدٌ على ما يَتَغابَنُ الناسُ بمثله، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الشُّفْعَةِ[١])

(فَصْلٌ):

(تَجِبُ فِي كُلِّ عَيْنٍ) لا في المنافع والحقوق (مُلِكَتْ) تلك العين (بِعَقْدٍ) ليخرج الميراث والإقرار والوصية وما ملك بالشفعة (صَحِيحٍ) ليخرج ما ملك ببيع فاسد (بِعِوَضٍ) يحترز مما مُلِك بغير عوض كالهبة والصدقة والنذر (مَعْلُومٍ) يحترز مما ملك بعوض مجهول كالصلح بمعلوم عن مجهول (مَالٍ) يحترز مما ملك بعوض غير مال كعوض الخلع والمهر وعوض المستأجر (عَلَىٰ أَيِّ صِفَةٍ كَانَتْ) هذه العين منقولة أم غير منقولة (لِكُلِّ شَرِيكٍ مَالِكٍ) يحترز من ثلاثة أشياء فلا شفعة بها: وهي أرض بيت المال والموقوفة عليه والمستأجرُ والمستعارُ (فِي الْأَصْلِ) أي إذا كان خليطاً (ثُمَّ الشِّرْبِ ثُمَّ الطَّرِيقِ) المملوك قرارها كالطريق المنسدة أو التي شرعت بين الأملاك (ثُمَّ الْجَارِ الْمُلَاصِقِ) نحو الجوار في عرصات الدور المتلاصقة في القرار (وَإِنْ مُلِكَتْ) يعني أسباب الشفعة (بِفَاسِدٍ أَوْ فُسِخَ) السبب الذي ملكه بعقدٍ فاسدٍ (بِحُكْمٍ بَعْدَ الْحُكْمِ بِهَا إِلَّا) أنْ تكون أيُّ هذه الأسباب ملكاً (لِكَافِرٍ) حال العقد فلا شفعة له (عَلَىٰ مُسْلِمٍ مُطْلَقاً) أي سواءً كان المبيع في خططنا أم في خططهم وهي أيلة وعمورية وفلسطين ونجران (أَوْ) تكون ملكاً لكافر فلا شفعة له على (كَافِرٍ فِي خِطَطِنَا) وهي بلاد المسلمين التي لا يسكنونها إلا بإذن المسلمين وأما في خططهم فالشفعة لبعضهم على بعض ثابتةٌ (وَلَا تَرْتِيبَ فِي الطَّلَبِ) بين مالكي أسباب الشفعة بل يطلب الجار والخليط مثلاً فوراً (وَلَا فَضْلَ) بين الشفعاء (بِتَعَدُّدِ السَّبَبِ) كالخليط المشارك في الشرب فلا فضل له على من كان خليطاً فقط (وَكَثْرَتِهِ) كأن يكون لأحدهما في الجوار جهتان وللآخر جهة فالشفعة بينهما على سواءٍ (بَلْ) يستحق

(١) وهي الحق العام السابق لتصرف المشتري الثابت للشريك أو من في حكمه.

التقديم (**بِخُصُوصِهِ**) في السبب، وهذا إنما يتصور في شريكي الطريق والشرب، فمثلاً لو كان هناك زقاق لا منفذ له وفيه ثلاثة دورٍ ومدخلُ الكلِّ من باب ذلك الزقاق والدار المبيعة في الوسط، فإنَّ صاحب الدار الأولى لا يستحق الشفعة، بل صاحب الدار الداخلة، وكذا المسامت للمبيعة في الباب لو كان ثمة مسامتٌ، إذْ قد انقطع حق الأول وهكذا (**وَتَجِبُ**) الشفعة يعني تثبت (**بِالْبَيْعِ وَتُسْتَحَقُّ بِالطَّلَبِ**) يعني تتوقف على الطلب (**وَتُمَلَّكُ**) يعني المشفوع فيه يُمّلك (**بِالْحُكْمِ**) على المشتري بالشفعة (**أَوِ التَّسْلِيمِ طَوْعاً**) من المشتري ولو قبل القبض.

(فَصْلٌ) فيما تبطل به الشفعة

(**وَتَبْطُلُ**) باثني عشر أمراً: (**بِالتَّسْلِيمِ**) سواء أفاد بصريحه أو بالدلالة عليه (**بَعْدَ الْبَيْعِ**) فإذا قال الشفيع للمشتري أو لغيره ما يفيد الإبطال بصريحه أو بالدلالة عليه نحو سلمتُ لك ما أستحقه من الشفعة أو لا حاجة لي في المبيع وكان ذلك بعد البيع بطلت الشفعة (**وَإِنْ جَهِلَ**) الشفيع (**تَقَدُّمَهُ**) أي البيع أو جهل أن التسليم مبطل بطلت شفعته ظاهراً وباطناً (**إِلَّا**) أن يسلم (**لِأَمْرٍ**) بلغه (**فَارْتَفَعَ**) كأن يسلم لفساد العقد فيحكم الحاكم بصحته فتثبت له الشفعة (**أَوْ**) لأمر (**لَمْ يَقَعْ**) كما لو سلم لـمَّا أنَّ أخبر أنَّ الثمن مائة فانكشف أنه خمسون لم تبطل شفعته، وكذا لو سلم لغرضٍ ثم تبينَ خلافُه فهو على شفعته (**وَبِتَمْلِيكِهَا الْغَيْرَ**) بعد البيع إما المشتري أو غيره ولو جاهلاً، نحو أن يقول ملكتُك شفعتي فتبطل (**وَلَوْ**) ملَّكها الغيرَ (**بِعِوَضٍ**) فإنها تبطل (**وَلَا يَلْزَمُ**) العوض لأن بيع الحقوق لا يصح (**وَبِتَرْكِ الْحَاضِرِ الطَّلَبَ**) للشفعة (**فِي الْمَجْلِسِ**) الذي وقع فيه البيع مع علمه أن السكوت مبطل (**بِلَا عُذْرٍ**) كالخوف من ظالم (**قِيلَ**) المؤيد بالله وتبطل بترك الطلب في المجلس (**وَإِنْ جَهِلَ اسْتِحْقَاقَهَا**) نحو أن يجهل كون الشفعة مشروعةً أو يجهل ثبوتها للجار أو نحو ذلك (**وَ**) جهل (**تَأْثِيرَ التَّرَاخِي**) في إبطال شفعته، والمختار للمذهب أنَّها لا تبطل بالتراخي لجهله أيَّ تلك الأمور أو لجهله أن التراخي مبطل (**لَا**) إنْ جهل (**مِلْكَهُ السَّبَبَ أَوْ**) جهل (**اتِّصَالَهُ**) بالمبيع فلا تبطل شفعته إذا ترك الطلب لذلك (**وَ**) تبطل الشفعة (**بِتَوَلِّي الْبَيْعِ**) بالولاية أو الوكالة ولم يُضفْ لأن الحقوق تتعلق به فإن أضاف البيع لمن

هو عنه لم تبطل شفعته **(لَا إمْضَائِهِ)** حيث شرط البائع أو البيعان معاً الخيارَ لمن له الشفعة فأمضى البيع ثم شفع في المجلس قبل الإعراض فلا تبطل **(وَ)** تبطل أيضاً **(بِطَلَبِ)** الشفيع **(مَنْ لَيْسَ لَهُ طَلَبُهُ)** كالبائع والمبيعُ في يد المشتري **(أَوْ)** طلب **(الْمَبِيعِ بِغَيْرِهَا)** نحو أن يقول بعني أو ملِّكني أو هب مني **(أَوْ)** طلبه للشفعة **(بِغَيْرِ لَفْظِ الطَّلَبِ)** نحو أن يقول عندك لي شفعة أو أنا أقدم منك وإنما تبطل شفعته في هذه الثلاثة الأمور إذا كان **(عَالِمًا)** أن ذلك يبطل شفعته، لا لو جهل فلا تبطل **(أَوْ)** بطلب **(بَعْضِهِ)** ولو بقدر حصته من السبب فإنها تبطل شفعته **(وَلَوْ)** كان طلبه للبعض **(بِهَا)** أي بلفظ طلب الشفعة فإنها تبطل **(غَالِبًا)** احترازاً من أن يكون المبيع قطعتين منفصلتين أحدهما لا سبب للشفعة فيه مع الشفيع فإنه لا تبطل شفعته لطلب ما فيه السبب معه وهو بعض المبيع وإنما تبطل شفعته بطلب بعض المبيع **(إِنِ اتَّحَدَ الْمُشْتَرِي)** لئلا يفرق عليه الصفقة وأما لو كان المشتري جماعة فله أن يشفع من شاء منهم ولو اشتروا لواحد وأما حيث يكون واحداً فلا يشفع عليه إلا الكل وإلا بطلت شفعته **(وَلَوِ)** اشترى هذا الواحد **(لِجَمَاعَةٍ)** ما لم يُضِفْ **(وَمِنْ جَمَاعَةٍ)** بعقدٍ واحدٍ فطلب الشفيعُ البعضَ بطلت شفعته **(وَبِخُرُوجِ السَّبَبِ)** المشفوع به **(عَنْ مِلْكِهِ)** ولو بعد أن طلب الشفعة **(قِيلَ)** أبو طالب عليه السلام إذا كان خروجه **(بِاخْتِيَارِهِ)** كالبيع أو الهبة، أما بغير اختياره كالقسمة بالحكم فلا تبطل شفعته، والمختار للمذهب أنها تبطل مطلقاً إذا كان ذلك **(قَبْلَ الْحُكْمِ)** له **(بِهَا)** أو قبل التسليم طوعاً **(وَبِتَرَاخِي)** الشفيع **(الْغَائِبِ)** عن مجلس من له طلبه **(مَسَافَةَ ثَلَاثٍ)** أي ثلاث مراحل كلُّ مرحلةٍ بريدٌ **(فَمَا دُونَ)** الثلاث، فإذا تراخى هذا الغائب عن الطلب بطلت شفعته إذا كان تراخيه **(عَقِيبَ شَهَادَةٍ)** لفظ الفتح: عقيب خبر عدلين أو واحدٍ وعدلتين يعني بالبيع وما يتعلق به ولعلها أولى، فإذا تراخى عقيب ذلك بطلت شفعته **(مُطْلَقاً)** أي ظاهراً وباطناً لا لو جهل البيعَ وصحتَهُ والمبيعَ وقدرَ الثمن وجنسَهُ والمشتريَ وموضعَه أو شيئاً منه لم تبطل شفعته بتراخيه **(أَوْ)** تراخى عقيب **(خَبَرٍ يُثْمِرُ الظَّنَّ)** نحو خبر الصغير والفاسق ونحوهما فتبطل شفعته **(دِيناً فَقَطْ)** أي فيما بينه وبين الله فمتى تراخى **(عَنِ الطَّلَبِ)** بلسانه ولو وحْدَهُ **(وَالسَّيْرِ)** المعتاد إلى المشتري ليطلبَه الشفعةَ **(أَوِ الْبَعْثِ)** بوكيلٍ أو رسولٍ أو كتابٍ **(بِلَا عُذْرٍ مُوجِبٍ)** لترك السير نحو الخوف من عدو

أو نحوه بطلت شفعته إذا تراخى (قَدْراً يُعَدُّ بِهِ مُتَرَاخِياً) نحو أن يستمر في قراءة صحيفةٍ أو خياطة ثوبٍ أو قطع شجرةٍ أو نحو ذلك (فَلَوْ أَتَمَّ نَفْلاً رَكْعَتَيْنِ أَوْ قَدَّمَ التَّسْلِيمَ) اللفظي أو المصافحةَ للمشتري (أَوْ) قدَّم (فَرْضاً تَضَيَّقَ) أداؤه نحو أن يخشى خروج الوقت (لَمْ تَبْطُلْ) شفعته بذلك، ومن مبطلات الشفعة شرط الخيار وإعسار الشفيع.

(فَصْلٌ) في أمور لا تبطل الشفعة

(وَلَا تَبْطُلُ بِمَوْتِ الْمُشْتَرِي) وردته ولحوقه وجنونه (مُطْلَقاً) أي سواءً كان الموت أو نحوه قبل الطلب للشفعة أو بعدها (وَلَا) بموت (الشَّفِيعِ بَعْدَ الطَّلَبِ) منه لها بل يستحقها الوارث (أَوْ) مات (قَبْلَ الْعِلْمِ) بالبيع أو المبيع ...الخ (أَوْ) بعده قبل (التَّمَكُّنِ) من الطلب لعذر والقول لوارثه في ذلك (وَلَا) تبطل (بِتَفْرِيطِ الْوَلِيِّ) عن طلبها للصبي والمجنون بل للصبي أن يشفع عند بلوغه وعلمه فوراً (وَ) لا بتفريط (الرَّسُولِ) الموكل بطلب الشفعة أو المؤجر لحمل الكتاب (وَلَا) تبطل الشفعة أيضاً (بِالتَّقَايُلِ) بين البائع والمشتري في المبيع (مُطْلَقاً) أي سواءً تقايلا قبل طلب الشفعة أم بعد إبطالها (وَلَا بِالْفَسْخِ) بينهما (بَعْدَ الطَّلَبِ) أما قبله فتبطل (وَيَمْتَنِعَانِ) أي الإقالة والفسخ (بَعْدَهُ) أي بعد الطلب لثبوت حق الشفيع في المبيع (وَلَا) تبطل شفعة الشفيع (بِالشِّرَاءِ لِنَفْسِهِ) لأن شراءه استشفاع (أَوِ) الشراء (لِلْغَيْرِ) بالوكالة أو الولاية (وَيَطْلُبُ نَفْسَهُ) فيقول أنا طالب لنفسي الشفعة فيما شريته ويكون ذلك في المجلس قبل الإعراض (وَلَا يُسَلِّمُ إِلَيْهَا) أي إلى نفسه بل بتسليم المشتري له أو بالحكم.

(فَصْلٌ) في بيان ما يجوز للمشتري في المبيع وما يجب على الشفيع وما يجب له

(وَلِلْمُشْتَرِي قَبْلَ الطَّلَبِ الِانْتِفَاعُ) بالمبيع (وَالْإِتْلَافُ) له بأي وجه إذ هو ملكه (لَا بَعْدَهُ) أي بعد الطلب فليس للمشتري أن يتصرف فيه، إذ قد تعلق به حقٌّ خاص للشفيع (لَكِنْ) إذا تصرف كان عاصياً و (لَا ضَمَانَ) عليه (لِلْقِيمَةِ) ولا لمثل المثليِّ للشافع (وَلَوْ أَتْلَفَ) المبيع حسّاً لأنه لم يفوِّتْ على الشفيع إلا حقّاً غير مضمونٍ فتبطل الشفعة (وَلَا أُجْرَةَ) على المشتري (وَإِنِ اسْتَعْمَلَ) المبيع

(إِلَّا) أن يتصرف (بَعْدَ الْحُكْمِ) بالشفعة للشافع قَبَضَ المبيع أوْ لا (أَوْ) بعد (التَّسْلِيمِ بِاللَّفْظِ) للشافع مع قبضه فإنه يضمن بعد أيِّهما عوضَ ما أتلف وأجرةَ ما استعمل (وَلِلشَّفِيعِ الرَّدُّ) للمبيع على المشتري (بِمِثْلِ مَا يَرُدُّ بِهِ الْمُشْتَرِي) على البائع كالرد بخيار الرؤية وخيار العيب وخيار فقد الصفة (إِلَّا الشَّرْطَ) فليس للشفيع أن يرد به لأنه يبطل شفعته (وَ) للشفيع (نَقْضُ مُقَاسَمَتِهِ) يعني المشتري إذا كان قد قاسم مثلاً خليطه الذي أبطل شفعته وله تقريرها ويأخذ ما استقر للمشتري (وَ) نقض (وَقْفِهِ وَعِتْقِهِ وَاسْتِيلَادِهِ) يعني فلا تصير الأمة أم ولد للمشتري بل يأخذها الشفيع هي وولدها (وَ) نقض (بَيْعِهِ) وهبته وتأجيره ونذره (فَإِنْ تُنُوسِخَ) المبيع بأن باعه المشتري من آخر ثم كذلك (شَفِعَ) من له الشفعة (بِمَدْفُوعِ مَنْ شَاءَ) منهم (فَإِنْ أَطْلَقَ) الطلب ولم يذكر العقد الذي أراد الشفعة به (فَبِالْأَوَّلِ) أي يحمل على العقد الأول فيدفع الثمن المدفوع فيه (وَيَرُدُّ ذُو الْأَكْثَرِ) من المشترين (لِذِي الْأَقَلِّ) فإذا اشترى الأول بألف وباعه بألف ومائة، ثم باعه الثاني بألف ومائتين، ثم باعه الثالث بألف وثلاثمائة، فَيُشَفَعُ بالألف فيرجع الرابع على الثالث بثلاثمائة ويرجع الثالث على الثاني بمائتان والثاني على الأول بمائة (وَعَلَيْهِ) أي الشفيع للمشتري (مِثْلُ الثَّمَنِ النَّقْدِ الْمَدْفُوعِ) للبائع (قَدْراً وَصِفَةً) صحيحةً أو مكسرةً (وَمِثْلُ الْمِثْلِيِّ) قدراً و (جِنْساً[1]) كالذرة ونوعاً (وَصِفَةً) كالبيضاء أو الحمراء (فَإِنْ جُهِلَ) قدر الثمن أو جنسه (أَوْ عَدِمَ) في البريد المثليُّ وقيمةُ القيميِّ (بَطَلَتِ) الشفعة ولا يعدل إلى قيمة المبيع (فَيُتْلِفُ الْمُشْتَرِي) أو يتصرف في المبيع (أَوْ يَنْتَفِعُ حَتَّى يُوجَدَ) أو يعلم قدره أو جنسه والمبيع باق لما يستهلكه المشتري فيطلب الشفعة في المبيع كذلك (وَ) على الشفيع (قِيمَةُ) الثمن (الْقِيمِيِّ) يوم العقد فإن اختلف المقومون فبأوسط القيم (وَ) على الشفيع أيضاً (تَعْجِيلُ) الثمن (الْمُؤَجَّلِ) على المشتري (وَغَرَامَةُ زِيَادَةٍ فَعَلَهَا الْمُشْتَرِيْ) لا غيره إلا بأمره وبشرط أن تكون الزيادة (قَبْلَ الطَّلَبِ) لا بعده فلا شيء له لأنه مُتعدٍّ وبشرط أن تكون الغرامة جعلت (لِلنَّمَاءِ) كالبناء والحرث (لَا لِلْبَقَاءِ) كالعلف والدواء للمرض الحادث عند المشتري (وَ[2]) على الشفيع أيضاً (قِيمَةُ

(١) في (أ) زيادة لفظة: نَوْعاً، بعد: جِنْساً.
(٢) في (ب): أَوْ، ولعل الصواب ما أثبتناه من النسخ الأخرى.

غَرْسِهِ وَبِنَائِهِ وَزَرْعِهِ) وتعتبر القيمة يوم الحكم أو التسليم طوعا فيستحق قيمة ذلك (قَائِمًا لَا بَقَاءَ لَهُ إِنْ تَرَكَهُ) المشتري في الأرض المشفوعة (وَأَرْشُ نُقْصَانِهَا) يعني الغرس والبناء والزرع (إِنْ رَفَعَهُ) المشتري وذلك ما بين قيمتها قائمةً ليس لها حق البقاء وقيمتها مقطوعةً (أَوْ بَقَاءُ الزَّرْعِ) أو الأشجار المثمرة في الأرض المشفوعة (بِالْأُجْرَةِ) للشفيع إلى وقت الصلاح (وَلَهُ) أي الشفيع (الْفَوَائِدُ الْأَصْلِيَّةُ) كالصوف واللبن والولد والثمرة (إِنْ حُكِمَ لَهُ) أو سلمت بالتراضي (وَهِيَ) أي الفوائد (مُتَّصِلَةٌ) بالمبيع (لَا مُنْفَصِلَةٌ) بعد أن كانت متصلة عند العقد (فَلِلْمُشْتَرِي) حيث كان الشفيع جاراً (إِلَّا مَعَ) الشفيع (الْخَلِيطِ) فالفوائد له (لَكِنْ يَحُطُّ) المشتري حيث يكون الشفيع جاراً (بِحِصَّتِهَا) أي بحصة الفوائد (مِنَ الثَّمَنِ) على قدر قيمتها يوم العقد (إِنْ شَمَلَهَا الْعَقْدُ) أي إن كانت عند البيع متصلةً بالمبيع وعند الحكم بالشفعة منفصلة عنه وإن لم يشملها العقد وكانت منفصلةً عند الحكم أو التسليم طوعاً فللمشتري حيث كان الشفيع جاراً ولا يحط عنه شيئاً وإن كان خليطاً فله فوائدُ قدرِ نصيبه وللمشتري فوائد قدر المبيع (وَكَذَا) يجب الحط على المشتري (فِي كُلِّ مَا نَقَصَ) من المبيع (بِفِعْلِهِ) كأن يستهلك بعض المبيع فحصل النقصان في عين المبيع (أَوْ فِعْلِ غَيْرِهِ) وكان بإذن المشتري وإن لم يكن قد اعتاض أو لم يكن بإذنه لكنه حصل النقصان (وَقَدِ اعْتَاضَ) أو صالحه أو أبرأه مع إمكان الاستيفاء فإنه يحط قسطاً من الثمن بقدر ما نقص من المبيع، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بيان كيفية أخذ الشفيع للمبيع

(وَإِنَّمَا يُؤْخَذُ الْمَبِيعُ قَسْراً) أي على وجه القهر في حالين (بَعْدَ الْحُكْمِ) بالشفعة وتسليم الثمن (فَهُوَ) أي المبيع في يد المشتري بعد الحكم (كَالْأَمَانَةِ) مع صاحبها في أنه يجب عليه تسليمه وله حبسه حتى يسلم له الشفيع الثمن (أَوْ) بعد (التَّسْلِيمِ) للشفعة من المشتري (وَالْقَبُولِ) من الشافع (بِاللَّفْظِ) وتسليم الثمن (فَهُوَ) أي المبيع في يد المشتري في هذه الحالة (كَالْمَبِيعِ) في يد البائع قبل تسليمه النافذ (فَيُؤْخَذُ) المشفوع إذا حصل أحد هذين الأمرين (مِنْ حَيْثُ وُجِدَ) سواء كان في يد المشتري أم في يد غيره طوعاً أو قهراً (وَيُسَلِّمُهُ مَنْ هُوَ فِي يَدِهِ) إلى الشافع سواء كان في يد البائع أو المشتري (وَإِلَّا) يسلمه من هو في يده (فَغَصْبٌ) في جميع وجوهه (إِلَّا) أن يحبسه من هو في يده

(لِقَبْضِ الثَّمَنِ) لم يكن غاصباً (وَلَوْ) كان الحابس (بَائِعاً مُسْتَوْفِياً) للثمن من المشتري (وَهِيَ) أي الشفعة (هُنَا) يعني حيث أخذت من البائع المستوفي للثمن (نَقْلٌ) لا فسخٌ (فِي الْأَصَحِّ) لأهل المذهب (وَيُحَكَّمُ) بالشفعة (لِلْمُوسِرِ) بالثمن المعلوم إيساره أو المظنون (وَلَوْ فِي غَيْبَةِ الْمُشْتَرِي) أو تمرده عن الحضور، وحد اليسار أن يملك ثمن المشفوع فيه من غير السبب الذي يشفع به إلا أن يكون متسعا بحيث يبقى جزء يشفع به والعبرة باليسار والإعسار يوم العقد وعند الطلب معاً (وَيُمْهَلُ) الشفيع لدفع الثمن (عَشْراً) تقريباً لا تحديداً حيث يراه الحاكم كافياً وإلا فبحسب الحال (وَلَا تَبْطُلُ) شفعته (بِالْمَطْلِ) الزائد على المدة التي ضربها الحاكم بل يحبسه حتى يسلم الثمن (إِلَّا لِشَرْطٍ) من الحاكم أو المحكَّم أنه إن لم يسلم الثمن في يوم كذا فلا شفعة له فإنه إذا مطل بطلت أو شرط عليه ذلك المشتري وقبل الشفيع (وَ) يحكم بالشفعة (لِلْمُلْتَبِسِ) حاله (مَشْرُوطاً بِالْوَفَاءِ لِأَجَلٍ مَعْلُومٍ) على ما يراه الحاكم ولا تبطل الشفعة إلا لشرطٍ (وَ) يحكم (لِلْحَاضِرِ) كالمجاور (فِي غَيْبَةِ الْأَوْلَى) عن مجلس الحكم كالخليط أو عدم طلبه أو عدم علمه بالبيع أو نحو ذلك (وَمَتَى حَضَرَ) الأولى وهو الخليط في مثالنا (حُكِمَ لَهُ) أي للخليط (وَهُوَ) أي الجار (مَعَهُ) أي مع الخليط (كَالْمُشْتَرِي مَعَ الشَّفِيعِ) فللخليط مطالبة من شاء من المشتري أو الشفيع المجاور (وَ) يحكم (لِلْوَكِيلِ) بالشفعة للموكل (وَإِنْ طَلَبَ الْمُشْتَرِي) منه (يَمِينَ الْمُوَكِّلِ الْغَائِبِ) عن مجلس الحكم (فِي نَفْيِ التَّسْلِيمِ) يعني أنه ما سلَّم الشفعة للمشتري (أَوِ التَّقْصِيرِ) في الطلب ويكون الحكم للوكيل كالمشروط بأن يحلف الموكل متى حضر (لَا لِلْمُعْسِرِ) فلا يحكم له بالشفعة لأن الإعسار مبطل للشفعة (وَإِنْ تَغَيَّبَ) بعد طلبه للشفعة (حَتَّى أَيْسَرَ) وحضر وطلب فإنه لا يحكم له بإيساره بعد الإعسار (وَالْحَطُّ وَالْإِبْرَاءُ) والإسقاط من الثمن عن المشتري (وَالْإِحْلَالُ مِنَ الْبَعْضِ قَبْلَ الْقَبْضِ) من البائع للثمن (يَلْحَقُ الْعَقْدَ) يعني يكون للشفيع فلا يلزمه للمشتري إلا ما بقي بعد الحط (لَا بَعْدَهُ) فهو تمليك لا يلحق العقد (وَلَا الْهِبَةُ وَنَحْوُهَا) من نذرٍ أو تمليكٍ أو صدقةٍ (مُطْلَقاً) أي سواءً كانت قبل قبض الثمن أم بعده فلا تلحق في حق الشفيع (وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي) ووصيه ووارثه (فِي قَدْرِ الثَّمَنِ) وجهله وصفته (وَجِنْسِهِ) ونوعه وصفته وجهل قدره ونسيانه وكونه جزافاً وفي فساد

العقد والبينة على الشفيع (وَ) القول للمشتري أيضاً في (نَفْيِ السَّبَبِ وَ) نفي (مِلْكِهِ) يعني نفي ملك الشفيع للسبب الذي يطلب به الشفعة (وَ) للمشتري أيضاً في نفي (الْعُذْرِ فِي التَّرَاخِي وَ) نفي (الْحَطِّ) وقدره (وَ) نفي (كَوْنِهِ) أي الحط واقعاً (قَبْلَ الْقَبْضِ وَ) القول (لِلشَّفِيعِ فِي قِيمَةِ الثَّمَنِ) القيميِّ يوم العقد ولو كان من (الْعَرْضِ التَّالِفِ) والبينة على المشتري (وَ) القول للشفيع في (نَفْيِ الصَّفْقَتَيْنِ) وأن الشراء لم يكن إلا صفقةً واحدةً (بَعْدَ) قول المشتري (اشْتَرَيْتُهُمَا) إذا كان عارفاً معناه (وَإِذَا تَدَاعَيَا الشُّفْعَةَ) وذلك نحو أن يشتري شخصان دارين متجاورين ثم يدعي كلٌّ واحدٍ منهما الشفعة في دار صاحبه لأنه المتقدم بالشراء (حُكِمَ لِلْمُبَيِّنِ) ونحوه حيث حلف ونكل صاحبه (ثُمَّ الْأَوَّلِ[1]) منهما بمقتضى بينته أنه المتقدم بالشراء حيث البينتان مؤرختان (ثُمَّ الْمُؤَرِّخِ) حيث بينة الآخر مطلقةٌ لأن المطلقة تحمل على أقرب وقت والمؤرخةَ تحمل على تقدمها على وقت التداعي (ثُمَّ تَبْطُلُ) الشفعة حيث لم يكن لهما بينة وحلفا أو نكلا أو كانتا مطلقتين معاً وحلفا أو نكلا أيضاً أو مؤرختين إلى وقت واحد، والله أعلم وأحكم.

(١) في (ب): ثُمَّ لِلأَوَّلِ.

(كِتَابُ الإِجَارَةِ)

(فَصْلٌ) في بيان ما يصح تأجيره وبيان المنفعة التي يصح عقد الإجارة عليها وشروط صحة الإجارة

(إِنَّمَا تَصِحُّ) الإجارة (فِيمَا يُمْكِنُ الاِنْتِفَاعُ بِهِ) على وجه يحل في الحال ولو في بعض مدة الإجارة واحترز بذلك عما لا يحل كالعُودِ ونحوه وعما لا نفع فيه نحو الحمام الصغير وفرخ الباز وبشرط أن ينتفع به (مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ) احترازاً من استئجار الطعام والنقد ونحوهما مما لا يمكن الانتفاع به إلا باستهلاكه (وَ) مع (نَمَاءِ أَصْلِهِ) احترازاً من استئجار الشجر لأخذ الثمر والرعي للكلأ الحاصل والحيوان للصوف واللبن فلا يصح لأن هذه الأشياء أعيانٌ تتلف والإجارة لا تكون إلا على المنافع (وَلَوْ) كان المستأجر (مُشَاعاً) فتصح ويجب قسمته ليتمكن المستأجر من حقه إن أمكن وإلا فبالمهاياة (وَ) يصح عقدها (فِي مَنْفَعَةٍ مَقْدُورَةٍ) عقلاً وشرعاً (لِلْأَجِيرِ) احترازاً من غير المقدورة نحو نزح البحر وحجتين في سنةٍ واحدةٍ ولا بد أنَّ ذلك في منفعة (غَيْرِ وَاجِبَةٍ عَلَيْهِ) أي على الأجير فلو كانت واجبة عليه فلا تصح الإجارة نحو الجهاد والأذان وتعليم البالغ القرآن ونحو ذلك (وَلَا مَحْظُورَةٍ) عليه نحو استئجار المغنية والبغي والمغني وآلات الملاهي فإن ذلك لا يصح.

(وَشَرْطُ كُلِّ مُؤَجِّرٍ وِلَايَتُهُ) بملكٍ أو ولايةٍ أو وكالةٍ أو تحصل الإجارة ممن إليه ذلك (وَتَعْيِينُهُ) أي تعيين العين المؤجرة كالمبيع ومن شروط صحة تأجير أيِّ مؤجر يصح تأجيره لفظُ الإجازة أو الإكراء ولا بد من القبول أو ما في حكمه (وَ) تعيين (مُدَّتِهِ) وذلك بأن تكون مدة التأجير معلومةَ الإنتهاء (أَوْ مَا فِي حُكْمِهَا) كالأعمال المحصورة نحو خياطةِ ثوبٍ أو قصارته (وَأَوَّلُ مُطْلَقِهَا

يعني التي لم يذكر وقت الإبتداء فيها **(وَقْتُ الْعَقْدِ)** مع التمكن من القبض في الصحيحة أو من يوم القبض في الفاسدة **(وَ)** تعيين **(أُجْرَتِهِ)** قدراً ونوعاً **(وَتَصِحُّ)** أن تكون الأجرة **(مَنْفَعَةً)** نحو أن يستأجر داراً معينة بخدمة عبدٍ سنةً **(وَمَا يَصِحُّ ثَمَناً)** للمبيع، وما لا يصح ثمناً فلا يصح أن يكون أجرةً **(وَ)** تعيين **(مَنْفَعَتِهِ إِنِ اخْتَلَفَتْ)** منافعه **(وَ)** اختلف **(ضَرَرُهَا)** نحو أن يستأجر داراً تصلح للسكنى فيها وتصلح للحدادة فيجب تعيين أحدهما **(وَيَجُوزُ)** للمستأجر **(فِعْلُ الْأَقَلِّ ضُراً)** والمساوي **(وَإِنْ عُيِّنَ غَيْرُهُ)** نحو أن يستأجر داراً لمنفعةٍ معينةٍ فله أن يستعملها في غيرها إذا كانت المضرة مثل مضرة ما عين أو دونها.

(وَيَدْخُلُهَا) أي الإجارة التولية والإقالة والمرابحة بالإذن و **(الْخِيَارُ)** أي خيار الرؤية والعيب والشرط **(وَالتَّخْيِيرُ)** للعامل إمَّا في العمل أو العين أو الأجرة أو نوع الاستعمال **(وَالتَّعْلِيقُ)** على شرطٍ نحو استأجرتك على عرض هذه السلعة فإن بعتها بكذا فلك كذا وإلا فلا شيء لك **(وَالتَّضْمِينُ)** للعين المؤجرة فيضمنها إذا ضُمِّنَ الغالب وغيره **(غَالِباً)** احترازاً من تضمينه ما ينقص بالاستعمال أو ينكسر أو يتلف بالاستعمال المعتاد أو بدونه من دون تفريط فإنه لا يضمنه فيلغو الشرط ويصح عقد الإجارة **(وَيَجِبُ)** على مستأجر العين المنقولة **(الرَّدُّ)** لها بعد انقضاء مدة الإجارة إلى موضع القبض **(وَالتَّخْلِيَةُ)** على مستأجر غير المنقولة كالأرض والدار **(فَوْراً)** ليتمكن المالك من ملكه، وحدُّ الفور أن يتمكن من الرد ولم يرد إلا لعرف **(وَإِلَّا)** يفعل ذلك **(ضُمِنَ هُوَ)** أي الشيء المستأجر **(وَأُجْرَةُ مِثْلِهِ)** من يوم انقضاء المدة **(وَإِنْ لَمْ يَنْتَفِعْ)** به لأنه صار غاصباً **(إِلَّا)** أن يترك الرد **(لِعُذْرٍ)** فلا ضمان إلا لتفريطٍ أو تضمينٍ **(وَمُؤَنُهُمَا)** أي مؤن الرد والتخلية **(وَمُدَّةُ التَّخْلِيَةِ)** للدار ونحوها تجب **(عَلَيْهِ)** أي على المستأجر فيأخذ في تفريغ الدار ومدة الإجارة باقيةٌ إلا لعرف **(لَا الْإِنْفَاقُ)** على الدابة المستأجرة ونحوها فلا يجب على المستأجر في مدة الإجارة ومدة الرد بل هو على المالك كالوديعة والعارية إلا لعرفٍ أو شرطٍ وتكون الإجارة فاسدةً.

(فَصْلٌ) في أحكام إجارة الأعيان

(وَإِنَّمَا تُسْتَحَقُّ أُجْرَةُ الْأَعْيَانِ) لأحد أمرين (بِاسْتِيفَاءِ الْمَنَافِعِ) في جميع المدة المضروبة وإن استوفى البعض لزمه تسليم كرائه (أَوِ التَّخْلِيَةِ[1] الصَّحِيحَةِ) بين العين والمستأجر ومعنى التخلية التمكن من الانتفاع في المدة المضروبة وإن لم ينتفع (فَإِنْ تَعَذَّرَ الِانْتِفَاعُ لِعَارِضٍ) وقع (فِي الْعَيْنِ) نحو انهدام الدار وغصب الأرض وحبس العبد (سَقَطَ) من الأجرة (بِحِصَّتِهَا) أي بحصة المتعذر (وَعَلَى الْمَالِكِ) والمتولي والوكيل (الْإِصْلَاحُ) لها ليتمكن المستأجر من الانتفاع حيث لم يفسخ قبل إعادة البناء (فَإِنْ تَعَذَّرَ) الإصلاح (فِي الْمُدَّةِ) أو تمرد ولم يمكن إجباره (سَقَطَ) من الأجرة (بِحِصَّتِهَا وَإِذَا عَقَدَ) المؤجر (لِاثْنَيْنِ فَلِلْأَوَّلِ إِنْ تَرَتَّبَا) فإن وقعا في وقتٍ واحدٍ أو التبس بطلت الإجارة (وَإِجَازَتُهُ) أي المستأجر الأول إذا أجاز (عَقْدَ الْمَالِكِ) للمستأجر الثاني فإن ذلك يكون (لِنَفْسِهِ فَسْخٌ) للعقد الأول الذي بينهما (لَا إِمْضَاءٌ) للعقد الثاني فيحتاج المالك إلى تجديد عقد بينه وبين الثاني (ثُمَّ) إن التبس المتقدم منهما بعد أن علم ترتب العقدين حكم بالعين المستأجرة (لِلْقَابِضِ) مع يمينه لأنَّ قبضه أمارةٌ (ثُمَّ) إذا قبضا معاً أو لم يقبضا معاً حكم (لِلْمُقَرِّ لَهُ) أي لمن أقر له المالك لتقدم عقده (وَإِلَّا) يحصل أيٌّ ذلك (اشْتَرَكَا) في العين المؤجرة بعد التحالف والنكول (إِلَّا لِمَانِعٍ) فتبطل الإجارة نحو اختلاف طريقهما أو الأحمال (وَلِلْمُسْتَأْجِرِ الْقَابِضِ التَّأْجِيرُ) للعين التي استأجرها، أما إذا لم يكن قد قبضها فلا يصح، وبشرط أن يكون تأجيره (إِلَى غَيْرِ الْمُؤَجِّرِ) فأما منه فلا يصح، وبشرط أن يؤجرها (لِمِثْلِ مَا اكْتَرَى) من العمل أو دونه (وَبِمِثْلِهِ) أي بمثل الأجرة التي استأجرها بها أو بدونها (وَإِلَّا) تحصل هذه الشروط (فَلَا) يجوز له ذلك (إِلَّا) أن يؤجرها لأكثر مما استأجر أو بأكثر من الأجرة فيصح (بِإِذْنٍ) من المؤجر للعين (أَوْ) كانت الزيادة في الأجرة لحصول (زِيَادَةٍ مُرَغِّبٍ) فعلها المستأجر الأول بغير إذن المالك فتطيب له (وَلَا يَدْخُلُ عَقْدٌ) ولو من المستأجر الأول (عَلَى عَقْدٍ) يعني لا يصح أن يعقد إجارة العين المؤجرة لبعد انقضاء مدة العقد الأول (أَوْ نَحْوِهِ) وذلك حيث تكون العين غير مؤجرة واستأجرها لوقت مستقبل فلا

---

(١) في (ب): أَوْ بِالتَّخْلِيَةِ.

يصح ذلك (إِلَّا فِي الْأَعْمَالِ) فإنه يصح عقدها على وقت مستقبل، نحو أن يستأجره على أن يخيط هذا الثوب ثم يستأجره على خياطة ثوب آخر بعد ذلك الثوب (غَالِباً) احترازاً من أن يستأجره اثنان لحجتين مثلاً وأراد أن ينشئ لهما في عامٍ واحدٍ ولم يرض المؤجِّران بذلك فإنه لا يصح (وَمَا تَعَيَّبَ) من الأعيان المستأجرة (تُرِكَ) استعماله (فَوْراً) إذا أراد المستأجر فسخه (وَلَوْ خَشِيَ تَلَفَ مَالِهِ) وفسخه في وجه مؤجره أو أعلمه بذلك (لَا) لو خشي تلف (نَفْسِهِ) فيستعملها ويستحق مالكها أجرتها معيبةً منسوبةً من المسمى (وَإِلَّا) يترك الاستعمال فوراً (كَانَ رِضاً) بالعيب ويلزمه المسمى من الأجرة (وَمِنْهُ) أي من العيب الذي يفسخ به (نُقْصَانُ مَاءِ الْأَرْضِ النَّاقِصِ لِلزَّرْعِ) وكذا زيادته أو نقصان تراب الأرض فله أن يقلع زرعه ولا أرش، ويلزمه أجرة المثل لما مضى من المدَّة وإلا كان رضاً بالعيب (لَا) الزيادة أو النقصان (الْمُبْطِلِ لَهُ) أي لجميع الزرع (أَوْ لِبَعْضِهِ فَتَسْقُطُ) الأجرة (كُلُّهَا) حيث بطل كله (أَوْ بِحِصَّتِهِ) حيث بطل بعضه (وَإِذَا انْقَضَتِ الْمُدَّةُ) أي مدة الإجارة (وَلَمَّا يُحْصِدِ الزَّرْعُ) أي لما يبلغ الحصاد أو لما يحصل الثمر أو انقضت المدة (وَ) لما (يَنْقَطِعِ الْبَحْرُ) حيث استأجر سفينة وكان تأخر الزرع والثمر والسفينة (بِلَا تَفْرِيطٍ) من المستأجر يؤثر في نقصان المدة (بَقِيَ) الزرع والثمر وما في السفينة (بِالْأُجْرَةِ) يعني أجرة المثل وإن لم يرض المؤجِّر.

(فَصْلٌ) في أحكام إجارة الحيوان ونحوه

(وَإِذَا اكْتَرَى) الدابة أو السيارة (لِلْحَمْلِ) عليها إلى جهة معينة (فَعَيَّنَ الْمَحْمُولَ) فله خمسة أحكام وهي: أنه إذا عين المحمول (ضُمِنَ) أي ضمنه الحامل له إلا لشرطٍ أو عرف المكتري (إِلَّا مِنَ) الأمر (الْغَالِبِ) فلا يضمنه ما لم يُضَمَّن (وَلَزِمَ) المكري (إِبْدَالُ حَامِلِهِ) يعني السيارة أو نحوها (إِنْ تَلِفَ) أو تعيب ذلك الحامل (بِلَا تَفْوِيتِ غَرَضٍ) على صاحب الأحمال (وَالسَّيْرُ مَعَهُ) أي مع المحمول أو الاستنابة لأنه في ضمانه (وَلَا يُحَمِّلُ) المكري الحامل (غَيْرَهُ) أي غير المحمول المعين (وَإِذَا امْتَنَعَ الْمُكْتَرِي) أن يحمل ما عين في العقد (وَلَا حَاكِمَ) يجبره على الحمل (فَلَا أُجْرَةَ) يستحقها المكري (وَالْعَكْسُ) من الأحكام الآنفة تثبت (إِنْ عَيَّنَ) المستأجر (الْحَامِلَ

وَحْدَهُ) أي دون المحمول نحو استأجرت منك هذه السيارات أحمل عليها كذا طعاماً من صنعاء إلى الحديدة بأجرةٍ قدُرها كذا فلا يضمن المكري الحمل إذا تلف ولا يلزمه إبدال السيارات لو تلفت وللمكري أن يحمل غيره ولا يلزم المكري السير مع الحامل **(إِلَّا لِشَرْطٍ)** على المؤجِّر بأن يسير مع الحامل **(أَوْ عُرْفٍ فِي السَّوْقِ)** أنه على المكري فإنه يجب عليه السير **(فَيَتْبَعُهُ ضَمَانُ الْحِمْلِ)** فيكون ضامناً للحمل ضمان الأجير المشترك إذا كانت اليد له **(وَلَا يَضْمَنُ)** المستأجر **(بِالْمُخَالَفَةِ)** حيث كانت الإجارة متعينةً في الحامل **(إِلَىٰ مِثْلِ الْحِمْلِ)** المذكور في العقد **(أَوِ الْمَسَافَةِ قَدْراً)** في الوزن في الحمل والذرع في المسافة **(وَصِفَةً)** في السهولة والصعوبة ونحو ذلك **(فَإِنْ زَادَ)** في القدر أو الصفة **(مَا يُؤَثِّرُ)** وهو ما تحس به البهيمةُ مع الحمل الذي يوقرها أو يضعف به سيرها في العادة تحقيقاً أو تقديراً **(ضَمِنَ)** هذا المستأجر إذا تلفت البهيمة **(الْكُلَّ)** من الحامل وأجرتها ولو لم تتلف بسبب الزيادة **(وَ)** ضمن أيضاً **(أُجْرَةَ الزِّيَادَةِ)** وهي الأكثر من المسمى وأجرة المثل سواء بقي الحامل أم تلف هذا إذا كان المحَمِّلُ هو المكتري **(فَإِنْ حَمَّلَهَا الْمَالِكُ)** أو غيرُه بأمره **(فَلَا ضَمَانَ)** على المستأجر **(وَلَوْ)** كان المالك **(جَاهِلاً)** للزيادة **(فَإِنْ شُورِكَ)** المالك في التحميل ولو صغيراً **(حَاصَّ)** في الضمان أي ضمن هذا المشارك بحصة ما حمَّل ولو جاهلاً ويرجع على من طلبه الإعانة لأنه غارٌّ له **(وَكَذَا الْمُدَّةُ وَالْمَسَافَةُ)** حكم الزيادة فيهما كالزيادة في الحمل **(وَلَا)** يضمن المستأجر **(بِالْإِهْمَالِ)** للحامل كالدابة ونحوها **(لِخَشْيَةِ تَلَفِهِمَا)** أي تلف المستأجر والدابة من لصوصٍ أو سيلٍ أو نحو ذلك فإذا ذهب المستأجر وتركها فلا ضمان عليه **(وَمَنِ اكْتَرَىٰ)** سيارةً مثلاً **(مِنْ مَوْضِعٍ)** نحو صنعاء **(لِيَحْمِلَ)** عليها **(مِنْ)** موضع **(آخَرَ)** نحو حوث **(إِلَيْهِ)** أي إلى صنعاء **(فَامْتَنَعَ)** المكتري من الحمل لما وصل حوث **(أَوْ فَسَخَ)** الإجارة أو لم يفسخ وكان ذلك **(قَبْلَ الْأَوْبِ)** إلى صنعاء في مثالنا **(لَزِمَتْ)** مثلُ أجرةِ سيارةٍ **(لِلذَّهَابِ)** من صنعاء إلى حوث في الإجارة الفاسدة والقسط في الصحيحة **(إِنْ مُكِّنَ)** المستأجر **(فِيهِ)** أي في الذهاب من السيارة **(وَخُلِّيَ لَهُ)** ظهرها حيث جرى العرف بتخليته في الذهاب **(وَإِلَّا)** يمكنه أو حُمِّل عليه **(فَلَا)** أجرة للذهاب ولا للإياب إذا عين الحامل.

(بَابُ إِجَارَةِ الآدَمِيِّينَ)

(فَصْلٌ) في بيان الأجير الخاص وأحكامه

(إِذَا ذُكِرَتِ الْمُدَّةُ وَحْدَهَا) ولم يُعَيِّنِ العمل نحو استأجرتك هذا اليوم أو السنة (أَوْ) ذُكِرَ العمل معها لكنها ذُكرت المدة (مُقَدَّمَةً عَلَى الْعَمَلِ) نحو أن يقول استأجرتك اليوم أو يوماً على أن تخيط لي ثوباً (فَالْأَجِيرُ) في هاتين الصورتين (خَاصٌّ) تتبعه هذه الأحكام: (لَهُ الْأُجْرَةُ بِمُضِيِّهَا) أي بمضي المدَّةِ مع تسليم نفسه (إِلَّا أَنْ يَمْتَنِعَ) من العمل (أَوْ يَعْمَلَ لِلْغَيْرِ) أو لنفسه عملاً ينقص عمل المستأجر الأول بدون إذنه فيسقط من أجرته بقدر مدة ذلك (وَالْأُجْرَةُ لَهُ) دون المستأجر الأول (وَلَا يَضْمَنُ) وإن ضُمِّنَ (إِلَّا لِتَفْرِيطِ) أو جنايةٍ وقعت منه (أَوْ تَأْجِيرٍ عَلَى الْحِفْظِ) فإنه يضمنه ضمان الأجير المشترك بعد التأجير على الحفظ لا لو شرط عليه الضمان فلا يضمن (وَيُفْسَخُ مَعِيبُهُ) الذي ينقص به العمل وكذا بالرؤية إذا تعَيَّبَ لمرضٍ أو نحوه (وَلَا يُبْدَلُ) بعد موته وإلا فله الإستنابة كما يأتي (وَتَصِحُّ) الإجارة (لِلْخِدْمَةِ) على الإطلاق وإن لم يعين للأجير العمل (وَيَعْمَلُ) الأجيرُ (الْمُعْتَادَ) له في الحرف التي يجيدها أو الغالب وإن اعتادها جميعاً ولا غالب واستوت مضَرَّتُها استعمله في أيِّها شاء وإن كان له حرفةٌ واحدةٌ استعمله فيها (وَ) يتبع (الْعُرْفَ) المستوي في تقدير وقت العمل هل في بعض النهار أم في جميعه لا المختلف فيجب تبيينه وإلا فسدت حيث لا غالب وإلا انصرف إليه (لَا) لو استأجره (بِالْكِسْوَةِ وَالنَّفَقَةِ) فلا تصح (لِلْجَهَالَةِ) فيهما فلو قدَّر قيمتهما صح ذلك (وَالظِّئْرُ) وهي المرأة المستأجرة لرضاعةِ وحضانةِ ولدِ غيرها أو ولدها في الشرع (كَالْخَاصِّ) إذا ذكر العمل مقدماً على المدة وكان العقد مشتركاً وإلا فخاصٌّ حقيقةً (فَلَا تُشَرِّكُ فِي الْعَمَلِ وَاللَّبَنِ) أي ليس لها أن تؤجر نفسها من آخر ولا تحضن غيره ولا ترضعه إلا بإذنٍ (وَإِذَا تَعَيَّبَتِ) المرضعة لمرضٍ أو حبلٍ أو انقطاع لبنٍ (فُسِخَتْ) بذلك ولها أن تفسخ الإجارة لمضرةٍ تلحقها (إِلَّا) أنها تخالف الخاص بحكم وهو (أَنَّهَا تَضْمَنُ مَا ضُمِّنَتْ) كالمشترك إذا ضمن الغالب فتضمن الطفل وما عليه ما لم يمت حتفَ أنفه.

(فَصْلٌ) في بيان الأجير المشترك وأحكامه

(فَإِنْ قُدِّمَ الْعَمَلُ) على ذكر المدة نحو استأجرتك أن تسير إلى بلد كذا يومين (فَمُشْتَرَكٌ وَتَفْسُدُ) الإجارة (إِنْ نُكِّرَ) العمل وقدم على المدة نحو استأجرتك على أن تخيط لي ثوباً هذا اليوم (مُطْلَقاً) أي سواءً كانت الإجارة في الأربعة المذكورة عقيب هذا أم في غيرها (أَوْ عُرِّفَ) العمل وقدم على المدة إذا كانت غيرَ صفةٍ للعمل نحو استأجرتك على أن تخيط هذا الثوب هذا اليوم فإنها تفسد أيضاً (إِلَّا فِي الْأَرْبَعَةِ) وهي مجموعةٌ في قوله:

وَكِيلٌ للخُصومَةِ ثُمَّ رَاعٍ وَحاضنةٌ وسِمْسارُ المنادي

فإن هؤلاء إذا ذكر العمل في إجارتهم مقدماً على المدة معرَّفاً صحت إجارتهم، وقد ألحق بهم معلِّمُ الصنعة والحارس ومعلم الصغير القرآن والمهجِّي بشرط أن تكون المدة معلومةً وقدر المنفعة كل يومٍ معلوماً كالدروس اليومية.

(وَتَصِحُّ) الإجارةُ (إِنْ أُفْرِدَ الْعَمَلُ مُعَرَّفاً) أي معيناً ولم تذكر المدة معه نحو أن يقول استأجرتك على أن تخيط لي هذا الثوب بدرهم (إِلَّا فِيهَا) يعني الأربعة فإنه لا يصح إفراد العمل فيها عن المدة (فَيُذْكَرَانِ مَعاً) وإلا لم تصح (وَهُوَ) أي الأجير المشترك (فِيهِمَا) يعني في الصحيحة والفاسدة (يَضْمَنُ مَا قَبَضَهُ) حيث تكون اليد له إلا أن تكون العادة جاريةً أن المشترك لا يضمن إلا ما جنى عليه أو فرط في حفظه فإنه لا يضمن غير ذلك (وَلَوْ جَاهِلاً) لقبضها نحو أن يسوق المستأجر بهائمَهُ إلى الراعي فيدخلها في المواشي من غير علم الراعي فيسوقها الراعي فإنه يضمنها ولو لم يعلم بها (إِلَّا مِنَ) الأمر (الْغَالِبِ) فإنه لا يضمن ما تلف به وهو ما لا يمكن دفعه مع المعاينة ولا الاحتراز منه قبل حدوث أماراتٍ قاضيةٍ بذلك كالحريق العامِّ والموت وزلزلة الأرض والسلطان الجائر (أَوْ) وقع التلف (بِسَبَبٍ مِنَ الْمَالِكِ) أو الوكيل أو الولي (كَإِنَاءٍ مَكْسُورٍ) وَضَع فيه سمناً أو نحوه واستأجر من يحمله فإنَّه إذا تلف بذلك لم يضمنه الأجير مع جهله بذلك (أَوْ شُحِنَ) الوعاء بما فيه من عند المستأجر شحناً (فَاحِشاً) أي زائداً على المعلوم فإنه إذا تلف بذلك لم يضمنه الحامل له مع جهله بذلك (وَلَهُ) أي الأجير المشترك (الْأُجْرَةُ بِالْعَمَلِ) أي بتسليمه إلى المستأجر بقبضٍ أو تخليةٍ (وَ) له

وللخاص (**حَبْسُ الْعَيْنِ**) لا فوائدها (**لَهَا**) أي للأجرة حتى يستوفيها (**وَالضَّمَانُ**) مع الحبس (**بِحَالِهِ**) أي على ما كان عليه ضمان أجيرٍ مشترك لا ضمان رهنٍ أو غصبٍ (**وَلَا تَسْقُطُ**) الأجرة بضمان القيمة (**إِنْ ضَمَّنَهُ**) أي ضمنه المالك إياه (**مَصْنُوعاً أَوْ مَحْمُولاً**) وتلف بعد صنعته أو حمله فإنه يضمنه في حال كونه مصنوعاً أو محمولاً ولو زادت القيمة فيهما على الأجرة كأن يعطيه حديداً ليعمله سكاكين فعملها ثم تلفت فيضمن قيمتها وهي مصنوعةٌ (**وَعَلَيْهِ**) يعني الأجير (**أَرْشُ يَسِيرِ نَقْصٍ**) مضموناً (**بِصَنْعَتِهِ**) حيث غَيَّرَهُ إلى غير غرضٍ، واليسير هو نصف القيمة فما دون (**وَفِي**) النقص (**الْكَثِيرِ**) وهو ما فوق النصف (**يُخَيَّرُ الْمَالِكُ بَيْنَهُ**) مع الأرش (**وَبَيْنَ الْقِيمَةِ**) يوم قبضه ولا أجرة أو مصنوعاً ويسلم الأجرة (**وَلَا أَرْشَ لِلسِّرَايَةِ**) أي لجناية حصلت بالسراية (**عَنِ الْمُعْتَادِ**) وهو ما لا يمكن إزالة العلة إلا به (**مِنْ بَصِيرٍ**) فلو كان متعاطياً ضمن (**وَالذَّاهِبُ فِي الْحَمَّامِ**) يكون الضمان فيه (**بِحَسَبِ الْعُرْفِ**) فيما يضمنه ويعتاد إدخاله فإن لم يجرِ عرفٌ ضَمِنَ لأنه مشترك، وإنما يضمن الحمَّامي بشرطين، **الأول:** أن يضع الداخل الثياب بحضرته أو بحضرة أعوانه فالضمان عليهم، **الثاني:** أن يضع الثياب في الموضع المعتاد، والقول للحمَّامي في قيمة ما ذهب، إلا أن يدعي شيئاً لا يلبسه الداخل فعليه البينة.

(فَصْلٌ) فيما يجوز للأجير

(**وَلِلْأَجِيرِ**) سواءٌ كان خاصاً أو مشتركاً (**الِاسْتِنَابَةُ**) لغيره لعذرٍ أم لغير عذرٍ (**فِيمَا لَا يَخْتَلِفُ بِالْأَشْخَاصِ**) يعني فيما كان فعل النائب فيه كفعل الأجير، والذي يختلف هو ما لا يبقى له أثر بعد فعله كالحج والحضانة والقراءة فلا يجوز في ذلك (**إِلَّا لِشَرْطٍ**) من أيهما على الآخر أنه لا يستنيب فيما لا يختلف بالأشخاص فالشرط أملك (**أَوْ عُرْفٍ**) للأجير أو الجهة فإنه لا يجوز له الاستنابة (**وَ**) الأجير الأول والثاني (**يَضْمَنَانِ مَعاً**) ضمان المشترك مع جواز الاستنابة ومع عدمه ضمانَ غصبٍ (**وَ**) له أيضاً (**الْفَسْخُ**) يعني لو أجَّر عبده أو صبيَّه ثم عتق العبد أو بلغ الصبي ولذا قال ﴿عليه السلام﴾: (**إِنْ عَتَقَ**) العبد (**أَوْ بَلَغَ**) الصبي ومدة الإجارة باقيةٌ وللصبي الفسخُ إذا بلغ (**وَلَوْ لِعَقْدِ الْأَبِ فِي رَقَبَتِهِ**) كما تقدم ويكون

فسخ العبد والابن على التراخي ما لم يمضِ عالماً بالخيارِ (لَا) لو عقد الأب أو سائر الأولياء الأجـرة في (مِلْكِهِ) يعني في ملك الصبي فليس للصبي الفسخ إذا بلغ (وَإِذَا شُرِطَ عَلَى الشَّرِيكِ) في البقرة والسيارة (الْحِفْظُ) أو العلف أو استؤجر على الحفظ (ضَمِنَ كَالْمُشْتَرَكِ) ما تلف بعد التضمين.

(فَصْلٌ) في أحكام الأجرة في الإجارة الصحيحة والفاسدة

(وَالْأُجْرَةُ فِي الصَّحِيحَةِ تُمْلَكُ بِالْعَقْدِ فَتَتْبَعُهَا أَحْكَامُ الْمِلْكِ) في صحة الإبراء منها إذا كانت ديناً وصحة الرهن والتضمينِ بها ووجوبِ الزكاةِ (وَتَسْتَقِرُّ) الأجرة (بِمُضِيِّ الْمُدَّةِ) المقدرة في الأجير الخاصِّ مُمَكِّناً نفسه (وَتُسْتَحَقُّ) الأجرة يعني قبضها (بِالتَّعْجِيلِ) قبل إيفاء العمل (أَوْ شَرْطِهِ) أي التعجيل ولو بعد العقد وقَبِلَ المستأجر (أَوْ تَسْلِيمِ الْعَمَلِ) يعني تمامه (أَوِ اسْتِيفَاءِ الْمَنَافِعِ) في الأعيان المؤجرة (أَوِ التَّمْكِينِ مِنْهَا) مع مضي المدة أو نحوها (بِلَا مَانِعٍ) يمنعه من تلك العين كالبهيمة ونحوها (وَالْحَاكِمُ فِيهَا) أي في الصحيحة (يُجْبِرُ الْمُمْتَنِعَ) عن إيفاء الغير ما يستحقه إذا كان امتناعه لغير عذرٍ (وَتَصِحُّ) أن تكون أجرة الحامل (بَعْضَ الْمَحْمُولِ) نحو أن يحمل طعاماً بنصفه (وَنَحْوِهِ) وذلك أن يرعى غنماً بثلثها (بَعْدَ الْحَمْلِ قِيلَ) الفقيه حسن (لَا) بعض (الْمَعْمُولِ بَعْدَ الْعَمَلِ) كأن يستأجر من ينسجُ له غزلاً بنصف المنسوج فلا يصح، والمختار للمذهب أن الإجارة تصح ويلغو هذا الشرط ولا يجب عليه إلا عملُ نصف الغزل والله أعلم.

(وَفِي الْفَاسِدَةِ) وهي ما اختل فيها شرطٌ غيرُ ركنٍ وكذا الباطلة ثلاثة أحكام والرابع أنه يستحق أجرة المقدمات: (لَا يُجْبِرُ) الحاكم الممتنع فيها (وَلَا تُسْتَحَقُّ) بما تقدم في الصحيحة- (وَهِيَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ) فقط- (إِلَّا بِاسْتِيفَاءِ الْمَنَافِعِ فِي الْأَعْيَانِ) لا بالتخلية (وَتَسْلِيمِ الْعَمَلِ) أي تمامه (فِي الْمُشْتَرَكِ) والخاص.

(فَصْلٌ) في بيان ما لا يسقط الأجرة وما يسقطها

(وَلَا تَسْقُطُ[١] بِجَحْدِ) الأجير نحو (الْمَعْمُولِ فِيهِ) كالقصَّار إذا جحد الثوب (فِي الصَّحِيحَةِ مُطْلَقاً) أي سواءً كان الجحود قبل العمل أم بعده فإن الأجرة ثابتةٌ لأنها في الصحيحة مستندةٌ إلى العقد وهو لا يبطل بالجحود (وَ) لا تسقط بجحد الأجير (فِي الْفَاسِدَةِ إِنْ عَمِلَ قَبْلَهُ) أي قبل الجحود لا بعده فتسقط (وَتَسْقُطُ) أجرة الخاص والمشترك (فِي الصَّحِيحَةِ بِتَرْكِ الْمَقْصُودِ) من العمل (وَإِنْ فَعَلَ الْمُقَدَّمَاتِ) كمن استؤجر على زرعِ أرضٍ فحرثها ولم يزرع (وَ) يسقط (بَعْضُهَا بِتَرْكِ الْبَعْضِ) من المقصود (وَمَنْ خَالَفَ فِي صِفَةٍ لِلْعَمَلِ بِلَا اسْتِهْلَاكٍ) وذلك نحو أن يستأجر رجلاً ينسج له عشر أواقٍ غزلاً عشرةَ أذرعٍ فنسجها اثني عشر ذراعاً أو العكس فله الأقل من المسمى وأجرة المثل (أَوْ) خالف الأجير (فِي الْمُدَّةِ لِتَهْوِينٍ أَوْ عَكْسِهِ) نحو أن يستأجره على حمل كتاب أو غيره إلى بلد كذا في ثلاثة أيام فسار أربعاً أو خمساً وعكسه أن يستأجر بعيراً يسير به إلى موضع كذا في خمسة أيامٍ فحثَّ السير حتى وصل لثلاثٍ (فَلَهُ الْأَقَلُّ) من المسمى وأجرة المثل حيث كان (أَجِيراً وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ) من المسمى وأجرة المثل حيث كان (مُسْتَأْجِراً) للدابة أو نحوها فحث السير حتى وصل في أقل من المدة.

(فَصْلٌ) في بيان ما تنفسخ به الإجارة وما لا تنفسخ به

(وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا فَسْخُ الْفَاسِدَةِ الْمُجْمَعِ عَلَى فَسَادِهَا بِلَا حَاكِمٍ) ولا تراض، والمجمع على فسادها كإذا شرطا أو أحدهما الفسخَ متى شاء لغير عذرٍ لأنَّ مدتها مجهولةٌ أو لا يذكرا أجرةً رأساً أو يستأجره على أن يبيع له أو يشتري شيئاً مجهولاً في مدةٍ مجهولةٍ وأما المختلف في فسادها فلا بدَّ من التراضي أو حكم الحاكم ليقطع الخلاف وذلك نحو أن يعقدا على وقتٍ مستقبلٍ (وَ) يثبت الفسخ في الإجارة (الصَّحِيحَةِ بِأَرْبَعَةٍ بَالرُّؤْيَةِ) في الأعيان لا في الأعمال (وَالْعَيْبِ) وفقد الصفة والخيانة في المرابحة والتولية، ويعتبر في العيب أن ينقص من أجرة المثل (وَبُطْلَانِ الْمَنْفَعَةِ) بعد

(١) في (أ) زيادة لفظة: (وَنَحْوُهَا) هنا.

القبض، وأما قبله فتبطل بالإجماع من غير فسخٍ كخراب الدار وغصبها ومرض الأجير ونحو ذلك (وَالْعُذْرِ الزَّائِلِ مَعَهُ الْغَرَضُ بِعَقْدِهَا) نحو أن يستأجر من يقلع سنه فبرئ قبل القلع، وكذا لو عرض له عذرٌ عن السفر وقد استأجر دابةً (وَمِنْهُ) أي من العذر للأجير في فسخ الإجارة (مَرَضُ مَنْ لَا يَقُومُ بِهِ إِلَّا الْأَجِيرُ وَ) من العذر (الْحَاجَةُ) المآسَّةُ (إِلَى ثَمَنِهِ) نحو الدين أو بعضه حيث لم يتمكن من بيع البعض إلا بالكل (وَ) من الأعذار للأجيرة (نِكَاحُ مَنْ يَمْنَعُهَا الزَّوْجُ) أو لم يأذن لها بالعمل (وَلَا تَنْفَسِخُ) الإجارة (بِمَوْتِ أَيِّهِمَا) أو كليهما إلا أن يكون أجيراً خاصّاً (غَالِباً) احترازاً من صورةٍ وهي أن يؤجر المصرف وقفاً يرجع بعد موته إلى من بعده بالوقف فإنه يبطل تأجير الأول (وَلَا) تنفسخ أيضاً (بِحَاجَةِ الْمَالِكِ إِلَى الْعَيْنِ) المؤجرة فلو أَجَّرَ داره ثم احتاج ليسكنها لم تنفسخ بذلك (وَلَا بِجَهْلِ قَدْرِ مَسَافَةِ جِهَةٍ وَكِتَابٍ ذُكِرَ لَقَبُهُمَا لِلْبَرِيدِ وَالنَّاسِخِ) من غير تحقيرٍ ولا تلبيسٍ كما تقدم في المبيع.

(فَصْلٌ) في ذكر جملة من أحكام الأجرة

(وَتَنْفُذُ مَعَ الْغَبْنِ الْفَاحِشِ) وهو ما زاد على نصف العشر من أجرة المثل (مِنْ رَأْسِ الْمَالِ) إذا وقع عقد الإجارة (فِي الصِّحَّةِ وَإِلَّا) يكن في الصحة بل في المرض (فَالْغَبْنُ مِنَ الثُّلُثِ) ما لم يكن مخلَّفُهُ مستغرقاً بالدين فلا ينفذ شيء (وَلَا يَسْتَحِقُّهَا) أي لا يستحق الأجرة (الْمُتَبَرِّعُ) بالعمل إذ الغالب في المنافع عدم الأعواض (وَلَا الْأَجِيرُ حَيْثُ عَمِلَ غَيْرُهُ لَا عَنْهُ) أو عنه وليس له الإستنابة (أَوْ بَطَلَ عَمَلُهُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ) فيما ينقل أو التخليةِ فيما تعتبر فيه من الأرض نحو أن تصلب الأرض بعد حرثه قبل تخليتها إلى مالكها وقد ذكر الإمام ﷺ أيضاً مثالين على ذلك بقوله: (كَمَقْصُورٍ أَلْقَتْهُ الرِّيحُ فِي صِبْغٍ) قبل أن يقبضه مالكه إلا أن تكون الريح غالبةً فلا يضمنه الأجير (أَوْ أُمِرَ) الأجير (بِالتَّسْوِيدِ فَحَمَّرَ) لم يستحق شيئاً من الأجرة لعدم حصول المراد وللمالك الخيار في الثوب ونحوه كما مر في أحكام الأجير المشترك (وَتَلْزَمُ) الأجرة (مَنْ رُبِّيَ فِي) مكان (غَصْبٍ) في حال كونه (مُمَيِّزاً) يعقل النفع والضُرَّ (أَوْ حُبِسَ فِيهِ) أي في المكان المغصوب (بِالتَّخْوِيفِ) بالقول لا بالفعل كالقيد الذي لا يمكنه معه التصرُّفُ فلا شيء عليه (وَ) تلزم الأجرة أيضاً (مُسْتَعْمِلَ الصَّغِيرِ) والمجنون (فِي

(غَيْرِ الْمُعْتَادِ) وإذا تلف تحت العمل أو بسببه ضمنه (وَلَوْ) كان المستعمل لغير المكلَّف (أَباً) فتلزمه الأجرة (وَيَقَعُ عَنْهَا) أي عن الأجرة (إِنْفَاقُ الْوَلِيِّ فَقَطْ) لا غيره وكذا حيث لا تجب نفقة الصغير، وإنما يقع عنها إذا كان الإنفاق (بِنِيَّتِهَا) أي بنية كونه عن الأجرة، قال الإمام (م بِاللهِ وَلَوْ لَمْ تُقَارِنِ) النيةُ الإنفاقَ صح ذلك وأجزأ (إِنْ تَقَدَّمَتِ) النية على الإنفاق لا إن تأخرت فلا تسقط الأجرة وهو المختار للمذهب (وَ) تلزم الأجرة (مُسْتَعْمِلَ الْكَبِيرِ) حرّاً أو عبداً (مُكْرَهاً، وَالْعَبْدُ) الكبيرُ في الحكم (كَالصَّغِيرِ) من الأحرار إذا استعمله غير مالكه في غير المعتاد لزمت أجرته (وَيُضَمَنُ) العبدُ (الْمُكْرَهُ) على العمل بغير إذن مولاه ضمانَ جنايةٍ حيث تلف تحت العمل أو بسببه (مُطْلَقاً) أي سواءً كان العبد محجوراً أم مأذوناً صغيراً أم كبيراً، ولا بدَّ من الإنتقال أو التلف تحت العمل بسببه (وَ) يُضْمَنُ عبدٌ (مَحْجُورٌ انْتَقَلَ) ضمانَ غصبٍ لا إنْ كان في مكانه فضمان جنايةٍ إنْ تلف تحت العمل أو بسببه (وَلَوْ) كان العبد (رَاضِياً) لأنَّ انتقاله عن أمر المستعمل.

(فَصْلٌ) في بيان ما يكره من الأجرة ويحرم

(وَتُكْرَهُ) الأجرة كراهةَ تنزيهٍ (عَلَى الْعَمَلِ الْمَكْرُوهِ) في الحرف الدنيَّةِ كالحجامة والفصادة والختان وكذا في كل ما جرت عادة الناس أنهم لا يعقدون عليه إجارةً صحيحةً في غير المحقَّرِ (وَتَحْرُمُ عَلَى) أمرٍ (وَاجِبٍ) كالحكمِ من غيرِ الإمام والجهاد والأذان ونحوها (أَوْ مَحْظُورٍ) كأجرة الكاهن والبغيِّ والمغنية (مَشْرُوطٍ) عند دفع الأجرة (أَوْ مُضْمَرٍ) فإنها تحرم في الحالين (تَقَدَّمَ) فعل الواجب أو المحظور (أَوْ تَأَخَّرَ) عن دفع الجُعالة (غَالِباً) احترازاً من أن يفعل واجباً لا لمقابل جعالةٍ بل لوجوبه فيعطى بعد ذلك شيئاً لأجل عمله من باب البرِّ فإنَّه يجوز له أخذه (فَتَصِيرُ) الأجرة في يد آخذها (كَالْغَصْبِ إِلَّا فِي الْأَرْبَعَةِ) وهي أنه يطيب ربحه ويبرأ من ردَّ إليه ولا يتضيق الردُّ إلا بالطلب ولا أجرة إن لم يستعمل (إِنْ عَقَدَا) أي إن صرَّحا أنها على الواجب أو المحظور (وَلَوْ) عُقِدَ (عَلَى مُبَاحٍ حِيلَةً) في التوصل إلى المحظور نحو أن يستأجر المغنية للخدمة والمعلوم عندهما أنه لا يُعطي المال إلا لأمرٍ محظورٍ كالغناء (وَإِلَّا) يكن ثَمَّ تصريحٌ بالأجرة بل أضمراها معاً أو الدافع فقط (لَزِمَ) الآخذَ لها (التَّصَدُّقُ بِهَا) لأنها صارت مظلمةً (وَيَعْمَلُ) الآخذ للجعالة (فِي ذَلِكَ بِالظَّنِّ) فإن

غلب في ظنِّه أنها في مقابلة محظورٍ أو واجبٍ فإنها تحرم عليه وإن غلب في ظنه أنها ليست في مقابل شيءٍ من ذلك جاز له أخذها (فَإِنِ الْتَبَسَ) على الآخذ إن لم يحصل له ظنٌّ هل هي في مقابلة محظورٍ في ضمير المعطي أم لا (قُبِلَ قَوْلُ الْمُعْطِي) في ذلك عند الدفع وبعده (وَلَوْ بَعْدَ قَوْلِهِ عَنِ الْمَحْظُورِ) فإنه يقبل قوله إنها لا عن واجبٍ ولا عن محظورٍ.

(فَصْلٌ) في الاختلاف بين الأجير والمؤجر

(وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مُدَّعِي أَطْوَلِ الْمُدَّتَيْنِ) والمسافتين فمثلاً لو قال المؤجر أجرتُك شهرين أو قد مضى لك شهران فادفع أجرتها وقال المستأجر بل شهرٌ فالبينة على المؤجر (وَ) البينة على مدعي (مُضِيِّ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهَا) فإذا اتفقا على قدر المدة واختلفا في الانقضاء فالقول قول منكر الانقضاء (وَ) البينة (عَلَى الْمُعَيِّنِ لِلْمَعْمُولِ فِيهِ) والمحمول المضمون (وَ) البينة أيضاً (عَلَى) الأجير (الْمُشْتَرَكِ) والخاص ومؤجرٍ معينٍ (فِي قَدْرِ الْأُجْرَةِ) إذا ادعى زائداً على ما يدعي المالك (وَ) البينة على المشترك فقط في (رَدِّ مَا صَنَعَ) لأن الأصل عدمه (وَأَنَّ الْمُتْلِفَ غَالِبٌ) لا يمكن دفعه ولا الاحتراز منه (إِنْ أَمْكَنَ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ) كالحريق والريح ونهب القافلة ونحو ذلك (وَ) البينة (عَلَى الْمَالِكِ فِي الْإِجَارَةِ) حيث ادعى أنه أجَّر من شخص عيناً وأنكر ذلك الشخص (وَ) في دعوى (الْمُخَالَفَةِ) نحو أن يدعي أنه أمره بقطع الثوب قميصاً فقطعه قَباءً (غَالِباً) احترازاً من أن يدعي المؤجِّرُ مثلاً أنه أمر الصَّبَّاغ أن يصبغ بخمسة فصبغ بما يساوي عشرةً وقال: هو الذي أمرني به، فالقول قول المؤجر حيث لا عادة أو اعتادهما ولا غالبَ (وَ) البينة على المؤجر في (قِيمَةِ التَّالِفِ) في يد الأجير وفي قدره وجنسه ونوعه وصفته (وَ) البينة على المالك في (الْجِنَايَةِ) والخيانة (كَالْمُعَالَجِ) المجروح إذا ادعى أن من عالجه جنى عليه بالمباشرة وقال الأجير بل بالسراية فإن البينة على المجروح (وَ) البينة (عَلَى مُدَّعِي إِبَاقِ الْعَبْدِ) ومرضه ونحوه (بَعْضَ الْمُدَّةِ) أو كلّها (إِنْ) كان عند الاختلاف (قَدْ رَجَعَ) العبد أو شفي وإلا فالقول قوله في قدر إباقه ومرضه (وَالْقَوْلُ لِلْمُسْتَأْجِرِ فِي الرَّدِّ) والتلف (وَالْعَيْنِ) يعني أنها هذه التي يشير إليها المستأجر (وَقَدْرِ الْأُجْرَةِ) لا جنسها وصفتها ونوعها فلمدعي المعتاد في البلد (قِيلَ) الفقيه حسن: وإنما يكون القول قوله في

قدر الأجرة (**فِيمَا تَسَلَّمَهُ أَوْ**) تسلَّم (**مَنَافِعَهُ**) فأما قبل ذلك فالقول قول المالك، والمختار للمذهب أن القول له مطلقاً، وقد رجع عنه الفقيه حسن (**وَإِلَّا**) يكن قد تسلَّم العين ولا استوفى منافعها (**فَلِلْمَالِكِ**) أي فالقول قول المالك (**وَ**) القول (**لِمُدَّعِي الْمُعْتَادِ**) أو الأغلب (**مِنَ الْعَمَلِ بِهَا**) يعني بأجرةٍ (**وَمَجَّاناً وَإِلَّا**) يكن له عادةٌ أو استوت (**فَلِلْمَجَّانِ**) أي فالقول قول مدعي المجَّان.

(فَصْلٌ) في بيان من يضمن ومن لا يضمن ومن يبرأ ومن لا يبرأ

(**وَلَا يَضْمَنُ الْمُسْتَأْجِرُ**) للدار والسيارةِ ونحوهما (**وَالْمُسْتَعِيرُ وَالْمُسْتَامُ**) وهو المشتري المتروِّي ومثله المشتري بخيارٍ لهما أو للبائع (**مُطْلَقاً**) لا الغالبَ ولا غيره (**وَ**) لا يضمن الأجير (**الْمُشْتَرَكُ**) الأمرَ (**الْغَالِبَ إِنْ لَمْ يُضَمَّنُوا**) فإن ضمنوا أو جرىٰ به عرفٌ ضَمِنُوا الغالبَ وغيرَه (**وَيَضْمَنُ الْمُشْتَرَكُ غَيْرَ الْغَالِبِ وَالْمُتَعَاطِي**) للطِّبِّ ونحوه (**وَالْبَائِعُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ**) فيتلف المبيع من ماله (**وَالْمُرْتَهِنُ**) صحيحاً لا فاسداً فهو أمانةٌ (**وَالْغَاصِبُ**) فهؤلاء يضمنون الغالب وغيره (**وَإِنْ لَمْ يُضَمَّنُوا وَعَكْسُهُمْ**) في الضمان سبعةٌ فلا يضمنون وإنْ ضمنوا، وهم: الأجير (**الْخَاصُّ وَمُسْتَأْجِرُ الْآلَةِ**) أو العين ومستعيرها إذا (**ضُمِّنَ أَثَرَ الِاسْتِعْمَالِ**) وهو ما ينقص من العين بالاستعمال (**وَالْمُضَارِبُ**) مضاربةً صحيحةً (**وَالْوَدِيعُ وَالْوَصِيُّ وَالْوَكِيلُ**) إذا كانوا بغير أجرة وإلا ضَمِنُوا ضَمانَ المشترك (**وَالْمُلْتَقِطُ**) فهؤلاء لا يضمنون إلا ما جنوا عليه أو فرَّطوا (**وَإِذَا أَبْرِئَ**) الطبيب (**الْبَصِيرُ مِنَ الْخَطَأِ**) وكذا من العمد إذا كان يستباح بالإباحة (**وَالْغَاصِبُ**) من الضمان (**وَالْمُشْتَرَكُ مُطْلَقاً**) أي سواء كان من خطإٍ أم عمدٍ في الغاصب والمشترك فإنهم إذا أبرئوا (**بَرِئُوا لَا الْمُتَعَاطِي**) فلا يبرأ إلا إذا كان بعد الجناية (**وَالْبَائِعُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ وَالْمُتَبَرِّئُ مِنَ الْعُيُوبِ جُمْلَةً وَالْمُرْتَهِنُ صَحِيحاً**) فهؤلاء لا يبرأون من الضمان وإن أبرئوا، والله أعلم وأحكم.

(بَابُ الْـمُزَارَعَةِ)

(فَصْلٌ) في بيان صحيحها وفاسدها

(صَحِيحُهَا أَنْ يُكْرِيَ) مالك الأرض (بَعْضَ الْأَرْضِ) بعشرة دراهم مثلاً مدةً معلومةً (وَيَسْتَأْجِرَ الْمُكْتَرِي بِذَلِكَ الْكِرَاءِ أَوْ غَيْرِهِ عَلَى عَمَلِ الْبَاقِي) من الأرض مدةً معلومةً ويكون البذر فيها منهما ولا بد أن يكون الإكراء والاستئجار (مُرَتَّباً) فيقدم الإكراء على الاستئجار على عمل الباقي (أَوْ نَحْوَهُ) أي نحو الترتيب وهو صورتان، **الأولى:** أن يكري نصف أرضه بعمل النصف الآخر ويبين العمل، **والثانية:** أن يعير المالك العاملَ نصف أرضه ويتبرع العامل بعمل النصف الآخر للمالك ولا بد أن يكون عقد الإجارة (مُسْتَكْمِلاً لِشُرُوطِ الْإِجَارَةِ) لفظاً أو عرفاً بأن تكون المدة والأجرة والمنفعة معلوماتٍ (وَإِلَّا) يستكمل هذه الشروط (فَسَدَتْ كَالْمُخَابَرَةِ) وهي أن يدفع المالك الأرض للزارع ليكون الزرع بينهما على ما يتفقان عليه فإنها عندنا فاسدةٌ في المستقبل إذا تنازعا صحيحةٌ فيما مضى منها (وَالزَّرْعُ فِي الْفَاسِدَةِ لِرَبِّ الْبَذْرِ وَعَلَيْهِ أُجْرَةُ الْأَرْضِ) حيث البذر من الزارع (أَوْ) أجرة (الْعَمَلِ) حيث البذر من رب الأرض (وَيَجُوزُ التَّرَاضِي) في الإجارة الفاسدة (بِمَا وَقَعَ بِهِ الْعَقْدُ) من نصف الغلة أو ثلثها أو نحو ذلك ويكون ذلك عوضاً عن الأجرة (وَبَذْرُ الطَّعَامِ الْغَصْبِ) في أرضٍ نديةٍ ينبت عادةً أو يابسةٍ وسقاها بعده (اسْتِهْلَاكٌ) له يملكه الغاصب به (فَيَغْرَمُ مِثْلَهُ) لصاحب البذر (وَيَمْلِكُ غَلَّتَهُ وَيُعَشِّرُهَا) يعني يزكيها (وَيَطِيبُ الْبَاقِي) له بعد التراضي أو الحكم (كَمَا لَوْ غَصَبَ الْأَرْضَ وَالْبَذْرُ لَهُ أَوْ غَصَبَهُمَا[1]) معاً فإنه يملك الزرع ويعشره ويطيب له الباقي.

(فَصْلٌ) في المغارسة وبقية مسائل المزارعة

(وَالْمُغَارَسَةُ الصَّحِيحَةُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ) رب الأرض (مَنْ يَغْرِسُ لَهُ أَشْجَاراً) وصيغتها غارستُك أو عاملتُك أو اغرس هذا على كذا مع القبول أو ما في حكمه وكذا بلفظ الإجارة ولا بد

---

(١) في (أ) زيادة لفظة: جَمِيْعاً، هنا.

أن تكون الغروس (يَمْلِكُهَا) يعني صاحب الأرض ويجب أن تكون معلومة بالمشاهدة أو الوصف المميَّز (وَيُصْلِحُ) الغرس (وَيَحْفِرُ) قدراً معلوماً (مُدَّةً) معلومة (بِأُجْرَةٍ) معلومة (وَلَوْ) كانت الأجرة جزءاً (مِنَ الْأَرْضِ) كثلثها أو ربعها (أَوِ الشَّجَرِ) الموجود ولا بدَّ أن يذكر مدة بقاء الشجر في الأرض لفظاً أو عرفاً (أَوْ) من (الثَّمَرِ الصَّالِحِ) للأكل ولا بد أن تكون هذه الأمور (مَعْلُومَاتٍ) جميعها لفظاً أو عرفاً (وَإِلَّا) تكن معلومةً جميعاً (فَفَاسِدَةٌ وَإِنِ اخْتَلَفَ الْحُكْمُ) في الفساد فحيث يكون الفساد لكون الغروس غيرَ مملوكةٍ لربِّ الأرض فالحكم أنَّ الأشجار تكون لمالكها وعليه كراء مواضعها وما شغل من الأرض وله أجرة عمله لا لأجل الشجر، وأمَّا إذا فسدت لجهالة المدة أو العمل أو الأجرة فالغروس لربِّ الأرض وعليه أجرة المثل للغارس (وَكَذَلِكَ مَا أَشْبَهَهَا) يعني المغارسة نحو البناء والتجصيص فلا بد أن تكون الآلة من رب الأرض (إِلَّا مَا خَصَّهُ الْإِجْمَاعُ) العرفي أنه يكون من الأجير نحو الخيط في حق الخياط والحبر في حق النساخ (وَمَا وُضِعَ بِتَعَدٍّ) في أرض الغير (مِنْ غَرْسٍ وَغَيْرِهِ) نحو البناء والبذر والميزاب (ثُمَّ تُنُوسِخَ) من ملك مالكه إلى آخر، وعند أهل المذهب لا فرق (فَأُجْرَتُهُ وَإِعْنَاتُهُ) يعني جنايته (عَلَى الْوَاضِعِ) له وفي تركته إذا مات (لَا) على (الْمَالِكِ) للمتاع ونحوه (فِي الْأَصَحِّ) من المذهبين.

(وَإِذَا انْفَسَخَتِ الْفَاسِدَةُ) من المغارسة أو المزارعة (فَلِذِي الْغَرْسِ) وكذا البناء (الْخِيَارَانِ) وهما إن شاء فرَّغ الأرض بقلع غروسه ورجع بنقصانها وهو ما بين قيمة الأرض مغروسة وغير مغروسة وإن شاء تركها لرب الأرض وطلب قيمتها قائمةً ليس لها حق البقاء إلا بأجرة (وَفِي الزَّرْعِ) والشجر المثمر والقضب الذي قد ظهرت فروعه (الثَّلَاثَةُ) الخيارات، هذان الخياران والثالث تبقية الزرع في الأرض بأجرة المثل إلى الحصاد أو الصلاح، وهذه الخيارات لا تثبت إلا إذا كانت مدة الإجارة باقية وبشرط أن لا يكون مالك الأشجار هو الطالب للفسخ وأن لا يشرط عليه المالك عدم الخيار.

(فَصْلٌ):

(وَالْمُسَاقَاةُ الصَّحِيحَةُ) ولفظها ساقيتك أو ما في حكمه كتعهَّدْ لي هذه الأشجار بالسقي والإصلاح مدة كذا بشرط أن يكون الماء مملوكاً لصاحب الأرض أو حقّاً له أو يجري في ملكه أو ملكاً للساقي موجوداً في ملكه ويكون بيعاً ضمنيّاً مع الإجارة وحقيقتها (أَنْ يَسْتَأْجِرَ) مالك الأشجار أو الزرع شخصاً (لِإِصْلَاحِ الْغَرْسِ) أو الزرع بالتنقية والسقي (كَمَا مَرَّ) في المغارسة يعني أوراداً معلومةً في مدةٍ معلومةٍ بأجرةٍ معلومةٍ ولو من الأرض ...الخ (وَ) إذا اختلف الزارع وصاحب الأرض كان (الْقَوْلُ لِرَبِّ الْأَرْضِ فِي الْقَدْرِ الْمُؤَجَّرِ) من الأرض يعني الذي شرطه الزارع أجرة له كأن يدعي النصف والمالك الثلث ونحو ذلك (وَ) في (نَفْيِ الْإِذْنِ) لأن الظاهر كون التصرف بلا إذنٍ (وَ) القول (لِذِي الْيَدِ عَلَيْهَا فِي الْبَذْرِ) أو الغرس أنه منه إذ الظاهر معه، فإن كانت اليد لهما فالظاهر أنه لهما.

(بَابُ الإِحْيَاءِ وَالتَّحَجُّرِ)

(فَصْلٌ) في بيان من يصح له الإحياء

(وَلِلْمُسْلِمِ فَقَطْ) ولو غيرَ مكلف (الِاسْتِقْلَالُ بِإِحْيَاءِ أَرْضٍ) ميتةٍ بشرطين وهما قوله ﷺ: (لَمْ يَمْلِكْهَا وَلَا تَحَجَّرَهَا مُسْلِمٌ وَلَا) (ذِمِّيٌّ وَلَا تَعَلَّقَ بِهَا حَقٌّ) ملكها عامٌّ نحو بطون الأودية التي تسقي لغير محصورين والطرق المسبلة أو خاصٌّ نحو الطرق المملوكة المشروعة بين الأملاك وحمى الدور لمنحصرين فلا يجوز إحياؤها لأحدٍ (وَ) يجوز الإحياء (بِإِذْنِ الْإِمَامِ) أو الحاكم ولو من جهة الصلاحية (فِيمَا لَمْ يَتَعَيَّنْ ذُو الْحَقِّ فِيهِ) بأن يجهل وهو منحصرٌ أو يعلم ولا ينحصر كبطون الأودية (وَإِلَّا) يكن ذو الحق مجهولاً بل معيناً (فَالْمُعَيَّنُ) لا يجوز إحياؤه إلا بإذن صاحبه (غَالِباً) احترازاً ممن تحجر أرضاً وتركها ثلاث سنين عن الإحياء فإن لغيره إحياءها بإذن الإمام بعد العرض عليه أو مراسلة الغائب.

(فَصْلٌ) في بيان ما يثبت به الإحياء وحكمه

(وَيَكُونُ) بأحد ستة أشياءَ: (بِالْحَرْثِ وَالزَّرْعِ أَوِ الْغَرْسِ أَوِ امْتِدَادِ الْكَرْمِ أَوْ إِزَالَةِ الْخَمَرِ) وهو الشجر (وَالتَّنْقِيَةِ) حتى تصلح (أَوِ اتِّخَاذِ حَائِطٍ) على الأرض يمنع الدخول والخروج إلا بتكلف (أَوِ) اتخاذ (خَنْدَقٍ قَعِيرٍ أَوْ مُسَنًّى لِلْغَدِيرِ) وهو أن يُجعل حوليها ترابٌ يمنع الماء من الخروج ولو من جهةٍ واحدةٍ إذا منع الماء من الخروج أو (مِنْ ثَلَاثِ جِهَاتٍ) وتبقى جهةٌ لدخول الماء (وَبِحَفْرٍ فِي مَعْدِنٍ) كالبترول (أَوْ غَيْرِهِ) مدفنٍ أو نحوه، فمن فعل ذلك ثبت له الملك (وَيُعْتَبَرُ) في ثبوت الملك بأي هذه الأمور (قَصْدُ الْفِعْلِ) في الإحياء والتحجر (لَا) قصد (التَّمَلُّكِ).

(وَيَثْبُتُ بِهِ) أي بالإحياء المتقدم (الْمِلْكُ وَلَا يَبْطُلُ بِعَوْدِهِ كَمَا كَانَ) قبل الإحياء ما لم يتركه رغبةً عنه (وَلَا يَصِحُّ فِيهِ) أي الإحياء (وَفِي نَحْوِهِ) كالاصطياد والاحتطاب والاحتشاش والاستقاء من مباح (الِاسْتِئْجَارُ) على فعلها (وَالِاشْتِرَاكُ وَالتَّوْكِيلُ بَلْ يَمْلِكُهُ الْفَاعِلُ) ولو نواه لغيره (فِي الْأَصَحِّ) ولا يستحق أجرةً، وهذا كله إذا لم تكن الأرض مملوكةً ولا متحجرةً فأمَّا إذا كانت مملوكة أو متحجرة صح الاستئجارُ ونحوُهُ وتكون للمستأجر، ذكره في الديباج وقرر للمذهب الشريف ويؤخذ منه أنه يصح الاستئجار ونحوه في إحياء الحقوق كما قرره بعض العلماء رحمهم الله.

(فَصْلٌ) في بيان التحجر وحكمه

(وَالتَّحَجُّرُ بِضَرْبِ الْأَعْلَامِ فِي الْجَوَانِبِ) إما بنصب أحجارٍ متفرقةٍ أو ضرب الطلاء ونحوه مع قصد الفعل (يَثْبُتُ بِهِ الْحَقُّ) وهو أنه ووارثه أولى به من غيره (لَا الْمِلْكُ فَيُبِيحُ أَوْ يَهَبُ لَا بِعِوَضٍ) لأن الحقوق لا يجوز بيعها (وَلَهُ) أي للمتحجِّرِ (مَنْعُهُ وَمَا حَازَ) من الأشجار ونحوها (وَلَا يَبْطُلُ) حق المتحجر (قَبْلَ مُضِيِّ ثَلَاثِ سِنِينَ) من يوم تحجره (إِلَّا بِإِبْطَالِهِ) لفظاً أو قرينة (وَلَا بَعْدَهَا) أي بعد الثلاث السنين (إِلَّا بِهِ) أي بإبطاله (أَوْ بِإِبْطَالِ الْإِمَامِ) أو الحاكم ولو من جهة

الصلاحية (**وَلَا**) يبطل التحجر (**بِإِحْيَائِهِ غَصْباً**) سواء كان الغاصب عالماً أو جاهلاً أنه متحجر (**قِيلَ**) القاضي زيد (**وَالْكِرَاءُ لِبَيْتِ الْمَالِ**) على الغاصب، والمذهب أنه لا يلزم لأحدٍ (**وَالشَّجَرُ فِيهِ**) أي في المتحجر (**وَفِي غَيْرِهِ**) من الأملاك مما لا يُنَبَّتُ عادةً (**كَلَأٌ**) أي لا يملكه صاحب الموضع فمن قطعه ملكه وإن أثم باستعمال الملك والحقِّ حيث لم يجرِ عرفٌ بالرضى (**وَلَوْ**) كان الموضع (**مُسَبَّلاً**) وأمَّا ما يُنَبَّتُ عادةً فتبع الأرض وفاقاً (**وَقِيلَ**) المؤيد بالله عليه السلام (**فِيهِ حَقٌّ**) لصاحب الموضع سواءً كان مما يُنَبَّتُ في العادة أم مما لا يُنَبَّتُ (**وَفِي**) الموضع (**الْمِلْكِ مِلْكٌ**) لصاحب الموضع (**وَفِي**) الموضع (**الْمُسَبَّلِ يَتْبَعُهُ**) فإن كان لمسجدٍ فالشجر له وإن كان لمقبرةٍ مسبلةٍ فهو لها وهكذا (**وَفِي غَيْرِهَا**) أي في غير هذه الأشياء نحو الأرض المباحة (**كَلَأٌ**) فمن سبق إليه فهو أولى به، هذا كلام الإمام المؤيد بالله عليه السلام، والصحيح للمذهب ما تقدم أنه إن كان مما لا يُنَبِّتُهُ الناس في العادة فمباح في هذه الأشياء وإن كان مما يُنَبَّتُ في العادة تبع الأرض.

(بَابُ الْمُضَارَبَةِ)

(فَصْلٌ) في شروطها

(**شُرُوطُهَا**) أمورٌ ستة: (**الْإِيجَابُ بِلَفْظِهَا**) نحو ضاربتُك أو خذه مضاربةً، وتصح من الأخرس والمصمت (**أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ**) وهو أن يأمره بالتصرف (**وَالْقَبُولُ**) من المضارَب أو تقدم السؤال (**أَوِ الِامْتِثَالُ**) من أيهما (**عَلَى التَّرَاخِي**) فلا يشترط فيه المجلس (**مَا لَمْ يُرَدَّ**) أو يرجع الموجب قبل القبول (**بَيْنَ جَائِزَيِ التَّصَرُّفِ**) يعني بالِغَين عاقِلَين أو مأذونَين (**عَلَى مَالٍ مِنْ أَيِّهِمَا**) مسلِمَين أو كافِرَين (**إِلَّا مِنْ مُسْلِمٍ لِكَافِرٍ**) فلا يصح لأنه يستجيز ما لا يستجيزه المسلم ولا بد أن يعقدا على مال (**مَعْلُومٍ**) تفصيلاً (**نَقْدٍ يُتَعَامَلُ بِهِ**) في الحال فلا تصح في الفلوس ونحوها ولا بد أن تكون على نقد (**حَاضِرٍ**) في مجلس العقد (**أَوْ فِي حُكْمِهِ**) نحو أن يعقد المضاربة في مائة درهم ثم يعطيه عروضاً يبيعه ويجعل ثمنه مالها (**وَتَفْصِيلُ كَيْفِيَّةِ الرِّبْحِ**) بينهما كنصفين مثلاً (**وَرَفْضُ كُلِّ شَرْطٍ يُخَالِفُ مُوجَبَهَا**)

فإن ذكر فسدت نحو أن يُشرطَ دينارٌ من الربح لأحدهما لجواز أنه لا يحصل إلا ذلك الدينار وكذا لو شرط العامل أن يأكل من المال في غير السفر أو أن الوضيعة عليهما.

(فَصْلٌ) في أحكام تتعلق بالمضاربة

(وَيَدْخُلُهَا التَّعْلِيقُ) بوقتٍ معلومٍ أو مجهولٍ نحو إذا جاء رأس الشهر أو إذا جاء زيدٌ فقد ضاربتك (وَالتَّوْقِيتُ) نحو ضاربتك في هذا المال سنةً (وَالْحَجْرُ عَمَّا شَاءَ الْمَالِكُ) من الأمور نحو أن يقول لا تتجر في الجنس الفلاني أو لا تشتر من فلان (غَالِباً) احترازاً من صور تفسد العقد كأن يقول لا تبع إلا من فلان، ولا تبع إلا بِنَسَاءٍ، وإذا شرط عليه أن لا يبيع بعد سنة أو بعد الخسر (فَيَمْتَثِلُ الْعَامِلُ وَإِلَّا) يمتثل بل خالف أمره أو غرضه فيما حجر عليه أثم و (ضَمِنَ التَّالِفَ) من المال وإلا يتلف المال لم ينعزل بالمخالفة فيما هو حفظ كالسفر والنسيئة والمكان (وَلَهُ) أي العامل (فِي مُطْلَقِهَا) أي في مطلق المضاربة التي لم يذكر فيها حجرٌ ولا تفويضٌ (كُلُّ تَصَرُّفٍ إِلَّا الْخَلْطَ وَالْمُضَارَبَةَ وَالْقَرْضَ) فليس له ذلك إلا عند الخوف عليه من ظالمٍ فيجب وإن لم يفعل مع الإمكان ضمن (وَالسُّفْتَجَةَ) إذا كانت في قرضٍ بحيث يؤدي إلى الربا فلا يجوز له ذلك (فَإِنْ فُوِّضَ) أو جرى عرفٌ بذلك (جَازَ) للعامل (الْأَوَّلَانِ) وهما الخلط والمضاربة ما لم يكن قد زاد أو نقص (وَإِنْ شَارَكَ) العاملُ (الثَّانِي) الأولَ (فِي الرِّبْحِ) لم يضر (لَا الْآخِرَانِ) وهما القرض والسُّفتجة فلا يجوزان له (إِلَّا لِعُرْفٍ) للعامل ثم الجهة.

(فَصْلٌ) في حكم المؤن المحتاج إليها في المضاربة

(وَمُؤَنُ الْمَالِ كُلُّهَا) من كراءٍ وعلفِ بهيمةٍ ونحو ذلك (مِنْ رِبْحِهِ) ومن الربح الفوائد الأصلية والفرعية (ثُمَّ مِنْ رَأْسِهِ) ولو استغرق المال (وَكَذَا[1]) من الربح فقط (مُؤَنُ الْعَامِلِ وَخَادِمِهِ الْمُعْتَادَةُ) من طعامٍ وشرابٍ وكسوةٍ ومركوبٍ لمثل ذلك التاجر وبشرط أن يكون (فِي السَّفَرِ فَقَطْ)

(١) في (ب): كَذَلِكَ.

الذي يصح فيه القصر (مَهْمَا اشْتَغَلَ بِهَا) حفظاً وتصرفاً أو أحدهما (وَلَمْ يُجَوِّزِ اسْتِغْرَاقَ الرِّبْحِ) فإن جوَّز لم يكن له الإستنفاق (وَفِي مَرَضِهِ وَنَحْوِهِ) كحبسه وخوفه (تَرَدُّدٌ) للإمام ﷺ، والمختار أنه إذا اشتغل بها مع مرضٍ أو حبسٍ أو مَرِضَ وهو يتصرف فيها استنفق من ربحها (فَإِنْ أَنْفَقَ) على مال المضاربة (بِنِيَّةِ الرُّجُوعِ) عليه (ثُمَّ تَلِفَ الْمَالُ بَيَّنَ) على ما أنفق (وَغَرِمَ الْمَالِكُ وَصَدَّقَهُ) في المؤنة (مَعَ الْبَقَاءِ) يعني بقاء مال المضاربة وأما في مؤنة نفسه فلا يستحق الرجوع بعد التلف لعدم الربح (وَلَا يَنْفَرِدُ) العامل (بِأَخْذِ حِصَّتِهِ) من الربح لأنه يكون فسخاً للمضاربة (وَيَمْلِكُهَا بِالظُّهُورِ) يعني ظهور الربح نحو أن ترتفع أسعار السلع (فَيَتْبَعُهَا أَحْكَامُ الْمِلْكِ) نحو وجوب التحويل للزكاة ويصير بها غنيّاً ونحو ذلك (وَإِنَّمَا يَسْتَقِرُّ بِالْقِسْمَةِ فَلَوْ خَسِرَ) أو سُرِقَ (قَبْلَهَا وَبَعْدَ التَّصَرُّفِ) في جميع المال بالبيع والشراء (أَثَرَ الْجَبْرَ) لرأس المال بما حصل من الربح (وَإِنِ انْكَشَفَ الْخُسْرُ بَعْدَهَا) فتبطل ويجبر رأس المال.

(فَصْلٌ) في بقية أحكام المضاربة

(وَلِلْمَالِكِ شِرَاءُ سِلَعِ الْمُضَارَبَةِ مِنْهُ) أي من العامل وكذا الإستئجار والإرتهان ونحو ذلك (وَإِنْ فُقِدَ الرِّبْحُ) في تلك السِّلع (وَ) للمالك أيضاً (الْبَيْعُ مِنْهُ إِنْ فُقِدَ) الربح لا مع الربح فلا يصح؛ إذ بعض المبيع ملك العامل وهو حصته (لَا مِنْ غَيْرِهِ) أي غير العامل (فِيهِمَا) أي في البيع والشراء فلا يجوز للمالك ذلك إلا بإذن العامل أو إجازته (وَ) للمالك (الزِّيَادَةُ الْمَعْلُومَةُ عَلَى مَالِهَا مَا لَمْ يَكُنْ) مال المضاربة (قَدْ زَادَ أَوْ نَقَصَ) بعد التصرف مع بقاء الزيادة أو النقصان (وَ) للمالك أيضاً (الْإِذْنُ) للعامل (بِاقْتِرَاضٍ مَعْلُومٍ لَهَا) مع عدم زيادة مال المضاربة أو نقصانه (وَلَا يَدْخُلُ فِي مَالِهَا) أي في مال المضاربة (إِلَّا مَا اشْتُرِيَ بَعْدَ عَقْدِهَا بِنِيَّتِهَا) أي بنية مال المضاربة ولو بغير مالها (أَوْ بِمَالِهَا) بعد عقدها (وَلَوْ بِلَا نِيَّةٍ) حيث لم ينوه العامل لنفسه (وَلَا تَلْحَقُهُ) أي مال المضاربة (الزِّيَادَةُ وَالنَّقْصُ) من العامل (بَعْدَ الْعَقْدِ) أي عقد البيع والشراء وكذا ولاة المساجد والأيتام (إِلَّا لِمَصْلَحَةٍ) أو عرفٍ (وَلَا يَنْعَزِلُ) العامل (بِالْغَبْنِ الْمُعْتَادِ) وهو قدر ربع عشر القيمة وفي الزائد على المعتاد يبقى موقوفاً على إجازة المالك إذا لم يكن ثمة ربحٌ (وَ) لا بـ (شِرَاءِ مَنْ يَعْتِقُ عَلَى الْمَالِكِ أَوْ عَلَيْهِ) أي على العامل

ويلزمه يعني العامل مع إيساره القيمة للمالك (أَوْ) شراء من (يَنْفَسِخُ نِكَاحُهُ) نحو زوجة المالك (وَ) لا ينعزل بـ (الْمُخَالَفَةِ فِي الْحِفْظِ) كالسفر والمكان والنسيئة (إِنْ سَلِمَ) المال (وَ) لا ينعزل بـ (إِعَانَةِ الْمَالِكِ لَهُ فِي الْعَمَلِ) بإذنه (وَلَا بِعَزْلِهِ) أي بعزل المالك (وَالْمَالُ عَرْضٌ) أو نقدٌ من غير جنس رأس المال (يُجَوِّزُ الرِّبْحُ فِيهِ) في المدة المعتادة كالموسم.

(فَصْلٌ) في أحكام المضاربة الفاسدة

(وَفَسَادُهَا الْأَصْلِيُّ) وهو الموجود من حين العقد كما تقدم في الفصل الأول من الباب (يُوجِبُ) للعامل (أُجْرَةَ الْمِثْلِ مُطْلَقاً) أي سواء كان ثمة ربحٌ أم لا (وَ) فسادها (الطَّارِئُ) وهو الحاصل بعد العقد الصحيح نحو أن يخالف في الجنس الذي عينه له المالك مضيفاً الشراء إليه ثم يجيز المالك فيوجب (الْأَقَلَّ مِنْهَا) أي من أجرة المثل ومن (الْمُسَمَّى) وهو حصته من الربح (مَعَ الرِّبْحِ فَقَطْ) يوم الشراء أو أخذه متربصاً به الغلاء كدخول وقت الموسم وأما مع عدم الربح فلا يستحق شيئاً (وَ) الفسادان (يُوجِبَانِ الضَّمَانَ) لما تلف تحت يده لأنه يصير كالمشترَك (إِلَّا لِلْخُسْرِ) فهو غيرُ مضمونٍ عليه.

(فَصْلٌ) في حكم المضاربة إذا مات أحدهما وحكم اختلافهما

(وَتَبْطُلُ) المضاربة (وَنَحْوُهَا) الإيداع والوكالة والشركة والإعارة المطلقة (بِمَوْتِ الْمَالِكِ) أو جنونه أو ردته مع اللحوق (فَيُسَلِّمُ الْعَامِلُ) ونحوه إلى الوصي ثم الوارث المكلف (الْحَاصِلَ مِنْ نَقْدٍ أَوْ عَرْضٍ تَيَقَّنَ) أو ظن (أَنْ لَا رِبْحَ فِيهِ فَوْراً) مع التمكن من الرد (وَإِلَّا) يسلمه فوراً (ضَمِنَ) ما تلف تحت يده من ذلك المال (وَلَا يَلْزَمُهُ الْبَيْعُ) لعدم الولاية إلا بتجديد المضاربة (وَيَبِيعُ بِوِلَايَةٍ) ممن يرد إليه (مَا فِيهِ رِبْحٌ) ولا يلزمه تسليمه إلى الورثة (وَلَا يَلْزَمُهُ التَّعْجِيلُ) للبيع بل ما رآه الحاكم (وَ) تبطل أيضاً (بِمَوْتِ الْعَامِلِ) أو جنونه أو ردته وإن لم يلحق (وَعَلَى وَارِثِهِ) يعني وارث العامل (وَلَهُ كَذَلِكَ) أي مثل ما على العامل وما يثبت له لو مات المالك (فَإِنْ) عين العامل مال المضاربة وجب على الوارث رَدُّ النقد والعرض الذي تيقن أن لا ربح فيه وإن (أَجْمَلَهَا

(الْمَيِّتُ) يعني أقر بها على سبيل الجملة (فَدَيْنٌ) يعني فيكون مال الميت أسوةً بين الغرماء ومن جملتهم المقرُّ له (وَإِنْ أَغْفَلَهَا) فلم يذكرها بنفيٍ ولا إثباتٍ (حُكِمَ بِالتَّلَفِ) أو أنه قد ردها حملاً له على السلامة (وَإِنْ أَنْكَرَهَا الْوَارِثُ أَوِ ادَّعَى تَلَفَهَا مَعَهُ) أي مع الوارث (فَالْقَوْلُ لَهُ) والبينة على المدعي (لَا) إذا ادعى الوارث أنها تلفت (مَعَ الْمَيِّتِ أَوِ) ادَّعى الوارث (كَوْنَهُ ادَّعَاهُ) أي كون مورثه ادعى التلف (فَيُبَيِّنُ) الوارث، وهذا قول المؤيد بالله عليه السلام، وعند أهل المذهب أنه يقبل قوله لأنَّه أمينٌ (وَالْقَوْلُ لِلْمَالِكِ) في ثلاث مسائل: (فِي كَيْفِيَّةِ الرِّبْحِ) حيث لا عادة بقدر معلوم وإلا فالقول لموافق العادة (وَنَفْيِهِ) أي نفي الربح (بَعْدَ) قول العامل (هَذَا مَالُ الْمُضَارَبَةِ وَفِيهِ رِبْحٌ) كذا وكذا (وَفِي أَنَّ الْمَالَ قَرْضٌ أَوْ غَصْبٌ) وقال من هو في يده بل مضاربةٌ (لَا) إذا ادعى المالك أنه (قِرَاضٌ) يعني مضاربةً وقال العامل قرضٌ أو غصبٌ فالقول للعامل (وَ) القول (لِلْعَامِلِ فِي رَدِّ الْمَالِ وَتَلَفِهِ فِي الصَّحِيحَةِ فَقَطْ) أما الفاسدة فللمالك لأن العامل فيها ضمينٌ (وَفِي قَدْرِهِ) يعني قدر المال (وَخُسْرِهِ وَرِبْحِهِ وَ) للعامل في (أَنَّهُ) أي الربح حصل (مِنْ بَعْدِ الْعَزْلِ) له (وَفِي نَفْيِ الْقَبْضِ وَالْحَجْرِ) بعد التصرف (مُطْلَقاً) أي سواءً كانت صحيحةً أم فاسدةً (وَ) القول (لِمُدَّعِي الْمَالِ وَدِيعَةً مِنْهُمَا) لا مضاربةً.

(فَصْلٌ) في حكم التباس الأملاك بعضها ببعض

(وَإِذَا) التبست الأموال بغير خلطٍ أو (اخْتَلَطَتْ فَالْتَبَسَتْ أَمْلَاكُ الْأَعْدَادِ) المعلومين كزيدٍ وعمروٍ وخالدٍ (أَوْ أَوْقَافُهَا) كوقف على مسجد ووقف على غيره (لَا بِخَالِطٍ) أو بخالطٍ بإذنهم (قُسِمَتْ) تلك الأملاك والأوقاف على الرؤوس (وَيُبَيِّنُ مُدَّعِي الزِّيَادَةِ) في العدد (وَالْفَضْلِ) في الصفة (إِلَّا مِلْكاً بِوَقْفٍ) فيبطل الوقف ويصيران ملكاً للمصالح، الرقبة والغلة (قِيلَ) الفقيه حسن (أَوْ) كان المختلط (وَقْفَيْنِ لِآدَمِيٍّ وَللهِ فَيَصِيرَانِ) أي الوقفان والوقف والملك على أصلنا (لِلْمَصَالِحِ رَقَبَةُ الْأَوَّلِ) وهو الملك والوقف (وَغَلَّةُ الثَّانِي) وهما الوقفان على كلام صاحب القيل، وهو لا يأتي للمذهب، والمختار ما تقدم في اختلاط الوقف بالحرِّ أنهما للمصالح رقبةً وغلةً وفي

وقفين لآدميٍّ ولله أنهما كالأوقاف المتعددة تقسم بينهما (وَ) إذا وقع الاختلاط للأملاك أو الأوقاف (بِخَالِطٍ مُتَعَدٍّ) وهو الذي يفعله من غير أمرهم (مَلَكَ الْقِيمِيَّ وَمُخْتَلِفَ الْمِثْلِيِّ) نحو أن يخلط السليط بالسمن ونحو ذلك (وَلَزِمَتْهُ الْغَرَامَةُ) مثل المثليِّ وقيمة القيميِّ (وَالتَّصَدُّقُ بِمَا خَشِيَ فَسَادَهُ قَبْلَ الْمُرَاضَاةِ) لأرباب المال إمَّا بدفع العوض أو حكم الحاكم أو رضاهم، ولا يجوز له التصرف قبل ذلك (وَضَمِنَ) الخالط (الْمِثْلِيَّ الْمُتَّفِقَ وَقَسَمَهُ) على الرؤوس ويبين مدعي الزيادة والفضل (كَمَا مَرَّ) في أول الفصل.

(كِتَابُ الشِّرْكَةِ)

(هِيَ نَوْعَانِ فِي الْمَكَاسِبِ) من تجارةٍ أو صناعةٍ أو غيرهما (وَالْأَمْلَاكِ) من عقارٍ وغيره (فَشِرَكُ الْمَكَاسِبِ أَرْبَعٌ).

الأولى: (الْمُفَاوَضَةُ وَهِيَ أَنْ يُخْرِجَ حُرَّانِ) احترازاً من العبدين ومن أن يكون أحدهما عبداً (مُكَلَّفَانِ مُسْلِمَانِ أَوْ ذِمِّيَّانِ) لا ذمي ومسلم فلا تنعقد (جَمِيعَ نَقْدِهِمَا) ولو مغشوشين فإن بقي مع أحدهما شيء من النقد ولو وديعةً عند غيره، أو من غير جنس نقدِ المفاوضةِ لم تنعقد، ولا بدَّ أن يكون النقدان على (السَّوَاءِ جِنْساً وَقَدْراً) وصفةً ونوعاً (لَا فُلُوسَهُمَا) فلا ينعقد بها الإشتراك لأن قيمتها تختلف (ثُمَّ يَخْلِطَانِ) نقديهما على وجهٍ لا يتميز نقدُ أحدهما من الآخر (وَيَعْقِدَانِ) بلفظها ممن يمكنه فيقولان عقدنا شركة المفاوضة (غَيْرَ مُفَضِّلَيْنِ) لأحدهما (فِي الرِّبْحِ وَالْوَضِيعَةِ فَيَصِيرُ كُلٌّ مِنْهُمَا فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالتَّصَرُّفِ فِيهِ) يعني في النقد الذي اشتركا فيه (وَكِيلاً لِلْآخَرِ وَكَفِيلاً) عليه (لَهُ مَا لَهُ) في الوكالة (وَعَلَيْهِ مَا عَلَيْهِ) في الكفالة (وَفِي غَصْبٍ اسْتُهْلِكَ حُكْماً) من أحد الشريكين (وَكَفَالَةٍ بِمَالٍ عَنْ أَمْرِ الْأَصْلِ) وهو المكفول عنه (خِلَافٌ) الأصح عندنا أنه لا يلزم صاحبه ما لزمه في الصورتين، وأما لو استهلك الغصب حسّاً أو كفل بوجهه أو بمالٍ لا عن أمر الأصل فلا يلزم صاحبه ما لزمه وفاقاً.

(فَصْلٌ) في حكم التفاضل في شركة المفاوضة

(وَمَتَى غُبِنَ أَحَدُهُمَا فَاحِشاً) على ما يتغابن به الناس (أَوْ وَهَبَ) من مالها نقداً أو عرضاً (أَوْ أَقْرَضَ) أو استقرض (وَلَمْ يُجِزِ الْآخَرُ) في حصته (أَوِ اسْتَنْفَقَ مِنْ مَالِهَا أَكْثَرَ مِنْهُ) أي من شريكه على عياله لا على نفسه فلا يضر (وَغَرِمَ نَقْداً) يعني عما أنفق على عياله لا عرضاً فلا تفاضل (أَوْ

مَلَكَ) أحدهما **(نَقْداً زَائِداً)** على ما عقدا عليه من هبةٍ أو ميراثٍ أو نحو ذلك **(صَارَتْ عَنَاناً)** إذا وافقت شروط العنان بالخلط وغيره، وإنما تبطل المفاوضة **(بَعْدَ قَبْضِهِ أَوْ وَكِيلِهِ)** أو رسوله للنقد الزائد **(لَا)** مع قبض **(حَوِيلِهِ)** لأن الحويل قبضه لنفسه **(وَلَا قَبْلَهُ)** يعني قبل القبض **(إِلَّا فِي مِيرَاثِ الْمُنْفَرِدِ)** عن المشارك في الإرث وكان نقداً فإنها تبطل المفاوضة ولو قبل قبضه.

الثانية: (الْعَنَانُ وَهِيَ أَنْ يَعْقِدَا عَلَى النَّقْدِ بَعْدَ الْخَلْطِ أَوْ) على **(الْعَرْضِ)** منقولاً أو غيره ولو فلوساً **(بَعْدَ التَّشَارُكِ)** فيه بأن يبيع كل واحد منهما من صاحبه من عرضه ما يريد أن يكون حصةً له من نصفٍ أو ثلثٍ أو نحو ذلك **(وَلَوْ)** كان أحد الشريكين **(عَبْداً أَوْ صَبِيّاً مَأْذُونَيْنِ أَوْ)** كانا **(مُتَفَاضِلَي الْمَالَيْنِ)** نحو أن يكون من أحدهما مائةٌ ومن الآخر مائتان **(فَيَتْبَعُ الْخُسْرُ بِالْمَالِ)** يعني على قدر حصة كل شريكٍ **(مُطْلَقاً)** أي سواءً شرطا المساواة في الخسر أم شرطا تفضيل أحدهما فيه فيلغو الشرط **(وَكَذَا الرِّبْحُ)** يتبع رأس المال **(إِنْ أَطْلَقَا)** ولم يذكرا كيفية الربح **(أَوْ شَرَطَا تَفْضِيلَ غَيْرِ الْعَامِلِ)** ويلغو الشرط **(وَإِلَّا)** يطلقا ولا يفضلا غير العامل بل شرطا تفضيل العامل منهما **(فَحَسَبَ الشَّرْطِ وَلَا يَصِيرُ أَيُّهُمَا فِيمَا يَتَصَرَّفُ فِيهِ الْآخَرُ وَكِيلاً)** بالنظر إلى أن للغير مطالبته **(وَلَا كَفِيلاً)** عما لزم في ذمة شريكه.

الثالثة: (الْوُجُوهُ) وهي **(أَنْ يُوَكِّلَ كُلٌّ مِنْ جَائِزَي التَّصَرُّفِ صَاحِبَهُ أَنْ يَجْعَلَ لَهُ فِيمَا اسْتَدَانَ)** من النقود وغيرها **(أَوْ)** فيما **(اشْتَرَى)** من الأشياء نَساءً **(جُزْءاً مَعْلُوماً)** كنصفٍ أو ثلثٍ **(وَيَتَّجِرَ فِيهِ)** إن أحب وإلا دفعه إليه والشركة باقية **(وَيُعَيِّنَانِ الْجِنْسَ)** والنوع الذي يتصرفان فيه **(إِنْ خَصَّا)** أي سكت عن التفويض لا إن فوض كلٌّ منهما الآخر فلا يلزم تعيين الجنس **(وَهِيَ)** يعني شركة الوجوه في الحكم **(كَالْعَنَانِ إِلَّا فِي لُحُوقِ الرِّبْحِ وَالْخُسْرِ بِالْمَالِ مُطْلَقاً)** أي سواءً شرطا تفضيل العامل منهما أم غيره فإن الشرط يلغو ويتبع الربح والخسر المال.

الرابعة: (الْأَبْدَانُ) وحقيقتها **(أَنْ يُوَكِّلَ كُلٌّ مِنَ الصَّانِعَيْنِ)** جائزي التصرف **(الْآخَرَ أَنْ يَتَقَبَّلَ)** يعني يستأجر عنه **(وَيَعْمَلَ عَنْهُ)** إن اختار ذلك **(فِي قَدْرٍ مَعْلُومٍ)** من نصفٍ أو ثلثٍ أو نحو ذلك **(مِمَّا اسْتُؤْجِرَ عَلَيْهِ)** من العمل للغير فيجعل لشريكه نصفه أو ثلثه **(وَيُعَيِّنَانِ الصَّنْعَةَ)**

التي يشتركا في التقبل فيها من خياطةٍ أو نجارةٍ أو نحو ذلك وإلَّا فسدت (وَالرِّبْحُ وَالْخُسْرُ) وهو ضمان ما تلف للمالك من المصنوع في غير الغالب (فِيهَا) أي في شركة الأبدان (يَتْبَعَانِ التَّقَبُّلَ) يعني على قدر التقبل، فصاحب الثلث له ثلثٌ وعليه ثلث الضمان وهكذا (وَهِيَ تَوْكِيلٌ) أي معقودةٌ على التوكيل لا الضمان (فِي الْأَصَحِّ) من القولين (وَتَنْفَسِخُ) شركة الأبدان (بِاخْتِلَافِ الصَّانِعَيْنِ فِي الْأُجْرَةِ أَوِ الضَّمَانِ) نحو أن يقول أحدهما: لي من الأجرة نصفُها، وقال الآخر: بل ثلثها، أو يقول أحدهما: عليك من الضمان نصفُه، وقال الآخر: بل ثلثُه، فإنَّها تنفسخ (وَالْقَوْلُ لِكُلٍّ فِيمَا هُوَ فِي يَدِهِ) يعني في قدر الربح الذي حصل له وفي تلفه، أمَّا فيما ادعاه من الضمان على شريكه فعليه البينة (لَا بِتَرْكِ أَحَدِهِمَا الْعَمَلَ) فلا تنفسخ لكن إن عمل الثاني وهو عالمٌ بترك صاحبه العملَ فهو متبرعٌ ولا أجرة له على ذلك إلا أن يشرط الأجرة أو اعتادها فيرجع على شريكه بأجرة المثل فيما عمل عنه ويسلم له حصته من المسمى وهكذا لو عمل ظانّاً أن شريكه لا يعمل.

(فَصْلٌ) في بيان ما تنفسخ به الشِّرَكُ وما يدخل فيها

(وَتَنْفَسِخُ كُلُّ هَذِهِ الشِّرَكِ) الأربع (بِالْفَسْخِ) من أحدهما (وَالْجَحْدِ) لعقدها (وَالرِّدَّةِ) لاختلال استوائهما في ملة الإسلام (وَالْمَوْتِ) لأنها وكالةٌ وهي تبطل بالموت (وَيَدْخُلُهَا التَّعْلِيقُ) بشرطٍ مستقبلٍ نحو إذا جاء رأس الشهر فقد شاركتك أو إذا جاء زيد (وَالتَّوْقِيتُ) نحو أن يقولا: اشتركنا سنة أو سنتين.

(بَابُ شِرْكَةِ الأَمْلاكِ[(١)])

(فَصْلٌ) في شركة العُلو والسفل

(يُجْبَرُ رَبُّ السُّفْلِ الْمُوْسِرُ) وهو المتمكن من إصلاحه زائداً على ما استُثني للمفلس (عَلَى إِصْلَاحِهِ غَالِباً) احترازاً من صورةٍ وهي إذا باع السفل واستثنى الهواء فوقه لا للعمارة فإذا انهدم لم

(١) وهي أربعة أنواع، الأولى: شركة العلو والسفل، والثانية: الشركة في الحيطان، والثالثة: في السكك، والرابعة: في الشرب، وسَتَمُرُّ واحدة واحدة، تمت معلقاً.

يلزم المشتري بناؤه، وكذا لو باع السفل واستثنى التعلية مقدرةً أو غير مقدرة بعد أن يبني المشتري ذراعين أو نحوهما على السفل فإذا انهدم قبل فعل الذراعين لم يجبر المشتري على البناء، أما لو كان بعد فعل الذراعين فيجب عليه بناؤه، وإنما يجب على الأسفل إصلاح حقِّهِ (لِيَنْتَفِعَ رَبُّ الْعُلْوِ) بملكه (فَإِنْ غَابَ) الأسفل ونحوه الشريك في أيِّ مشترك بريداً (أَوْ أَعْسَرَ أَوْ تَمَرَّدَ فَهُوَ) يعني مالك العلو يبني السفل بالنيابة (وَيَحْبِسُهُ) حتى يسلم له الغرامة (أَوْ يُكْرِيْهِ) بإذنه أو إذن الحاكم لأنه استيفاءٌ وكذا في الاستعمال (أَوْ يَسْتَعْمِلُهُ بِغُرْمِهِ وَلِكُلٍّ أَنْ يَفْعَلَ فِي مِلْكِهِ مَا لَا يَضُرُّ بِالْآخَرِ) ولو في المستقبل (مِنْ تَعْلِيَةٍ وَبَيْعٍ وَغَيْرِهِمَا) كفتح بابٍ وغرز خشبٍ وتوسيع وزيادة ونحو ذلك (وَيَضْمَنُ مَا أَمْكَنَهُ دَفْعُهُ مِنْ إِضْرَارِ نَصِيبِهِ) بنصيب مجاوره إذا علم وكان متمكناً من إصلاحه أو هدمه بفعلٍ معتادٍ، والضمان ما بين قيمته عامراً ومنهدماً (وَإِذَا تَدَاعَيَا السَّقْفَ فَبَيْنَهُمَا) لاستواء أيديهما حيث لا بينة لأيهما وحلفا أو نكلا (وَالْفَرَسُ) إذا تداعياه الراكب والسائق ولا بينة لهما كان (لِلرَّاكِبِ) لأن يده أقوى (ثُمَّ) إذا كانا راكبين معاً أو غير راكبين يكون (لِذِي السَّرْجِ) ثم لممسك اللجام ثم يكون لهما (وَالثَّوْبُ لِلَّابِسِ) دون الممسك بيده (وَالْعَرِمُ لِلْأَعْلَى) ما لم يكن هناك عرف بأنه للأسفل كما في بلاد الأهنوم، فإن استويا فبينهما، هذا إذا لم يكن لهما بينة.

(فَصْلٌ) في شركة الحيطان

(وَلَا يُجْبَرُ الْمُمْتَنِعُ عَنْ إِحْدَاثِ حَائِطٍ) أو دعامةٍ أو درجةٍ أو فرجةٍ أو سُدَّةٍ (بَيْنَ الْمِلْكَيْنِ) أو الوقفين أو الحقين أو الملك والحق (أَوِ) الممتنع (عَنْ قِسْمَتِهِ) يعني الحائط المشترك بينهما (غَالِباً) احترازاً من أن يكون ملكهما وأحدهما يستحق الحمل عليه دون الآخر وطلب المستحق القسمة فإنه يجبر الذي لا يستحق الحمل إذا كان الجدار واسعاً (بَلْ) يجبر (عَلَى إِصْلَاحِهِ) إذا كان فيه نفعٌ لأيهما أو لأحدهما (وَلَا يَفْعَلُ أَيُّهُمَا) أيّ أيُّ الشريكين (فِيهِ غَيْرَ مَا وُضِعَ لَهُ مِنْ سُتْرَةٍ وَتَحْرِيزٍ وَحَمْلٍ وَلَا يَسْتَبِدُّ بِهِ) أي بالزائد على حصته (إِلَّا بِإِذْنِ) شريكه (الْآخَرِ) أما حصته فله استعمالها من غير إذن، والاستثناء يعود إلى المسألتين المتقدمتين (فَإِنْ فَعَلَ) أحدهما غير ما وضع له أو استبدَّ به (أَزَالَ) حتماً، فإن لم يزله فلشريكه أن يزيله ويرجع بأجرته (وَلَا يَثْبُتُ حَقٌّ بِيَدٍ) في ملك الغير، مثال ذلك

أن يكون جدارٌ ملكاً لشخص فوضع عليه آخر جذوعا ثم حصل التداعي فطلب صاحب الجدار إزالة الجذوع وادعى صاحب الجذوع أن له حقَّ الحمل عليه مستنداً في دعواه على ثبوته ببقاء جذوعه لم يُصَدَّقْ في ذلك بل لا بد من البينة على ذلك لأن الحقوق في ملك الغير لا تثبت باليد فقط (وَإِذَا تَدَاعَيَاهُ) كلٌّ منهما يقول إنَّ الجدار له دون الآخر (فَلِمَنْ بَيَّنَ) ولو كان للآخَر عليه يدٌ أو نحو ذلك (ثُمَّ) إذا لم يكن لأحدهما بينةٌ فهو (لِمَنِ اتَّصَلَ بِبِنَائِهِ) إذا كانت الفُرَجُ من طرفه مهيأةً لجدار المدعي له والعصرةُ إليه (ثُمَّ لِذِي الْجُذُوعِ ثُمَّ) إذا لم يكن لأحدهما بينة ولا اتصل ببناء أحدهما ولم يكن لأحدهما عليه جذوع فهو (لِمَنْ لَيْسَ إِلَيْهِ تَوْجِيهُ الْبِنَاءِ) ونحوه الزَّرب (ثُمَّ) إذا لم يكن وجهٌ للبناء نحو الآجُرِّ والطوب فهو (لِذِي التَّزْيِينِ وَالتَّجْصِيصِ أَوْ) لمن عقود (الْقِمْطِ) إليه وهو الحبل الذي يشدُّ به (فِي بَيْتِ الْخُصِّ) وهو المبني بالعشب أو القصب أو نحوهما (ثُمَّ) إذا لم يكن لأحدهما شيءٌ مما تقدم وتحالفا أو نكلا معاً فالجدار (بَيْنَهُمَا وَإِنْ زَادَتْ جُذُوعُ أَحَدِهِمَا) على جذوع صاحبه فهو بينهما بالسواء.

(فَصْلٌ) في حكم الشركة في السكك

(وَلَا يُضَيَّقُ قَرَارُ السِّكَكِ النَّافِذَةِ) مسبلةً أو غيرَ مسبلةٍ لكنها لغير منحصرين لا بدكةٍ ولا بالوعةٍ ولا مزبلةٍ ولا غير ذلك (وَلَا هَوَاؤُهَا بِشَيْءٍ) لا بروشن ولا ساباط ولا ميزابٍ لغير المعتاد (وَإِنِ اتَّسَعَتْ إِلَّا) بشروطٍ ثلاثةٍ (بِمَا لَا ضَرَرَ فِيهِ) في الحال والمآل على أحدٍ من المارة، ويكون أيضاً (لِمَصْلَحَةٍ عَامَّةٍ) للمسلمين كمسجدٍ أو للمارة كسقايةٍ (بِإِذْنِ الْإِمَامِ) أو الحاكم من جهته أو من جهة الصلاحية (أَوْ) يكون تضييقها لمصلحة (خَاصَّةٍ فِيمَا شَرَعُوهُ) بين أملاكهم بشرط أن تكون غير مسبلة وهذه هي السكة الثانية، قال: (كَالْمِيزَابِ) وهو الساحل (وَالسَّابَاطِ) وهو السقف في هواء الشارع وهو المعروف بالريشة (وَالرَّوْشَنِ) ما يخرج من البناء على هواء الشارع (وَالدَّكَّةِ وَالْمَسِيلِ وَالْبَالُوعَةِ) فإن في هذه الأمور مصالح خاصة سواء لأحدهم أو لجميعهم ويجوز فعلها بغير إذن من أحدهم مهما كانت معتادةً (وَلَا) يضيق قرار السكك (الْمُنْسَدَّةِ) ولا هواؤها بشيء مما تقدم (إِلَّا بِإِذْنِ) المقابل والداخل من (الشُّرَكَاءِ، وَتَجُوزُ) في النافذة والمشروعة

بين الأملاك والمنسدة (الطَّاقَاتُ وَالْأَبْوَابُ وَالتَّحْوِيلُ) مما كانت عليه إلى أي مكان شاء (إِلَّا إِلَى دَاخِلِ الْمُنْسَدَّةِ بِغَيْرِ إِذْنِ أَهْلِهِ) فلا يجوز أن يفتح إليه طاقةً ولا باباً ولا نحوها ما لم تكن العادة جاريةً بينهم بفعلها (وَفِي جَعْلِ بَيْتٍ فِيهَا مَسْجِداً أَوْ نَحْوَهُ) طريقاً مسبلاً أو حماماً مسبلاً (نَظَرٌ) الصحيح للمذهب أنه لا يجوز لما فيه من إدخال الضرر عليهم.

(فَصْلٌ) في حكم الطريق إذا التبس عرضها وحكم الصوامع المحدثة

(وَإِذَا الْتَبَسَ عَرْضُ الطَّرِيقِ) في المسبلة والتي (بَيْنَ الْأَمْلَاكِ) والحقوق والمباح إذا أرادوا إحياءه (بُقِّيَ لِمَا تَجْتَازُهُ الْعَمَّارِيَّاتُ) وهي المحامل الكبار (اثْنَا عَشَرَ ذِرَاعاً) وللسيارات ما تحتاج إليه ذاهبةً وآيبةً (وَلِدُونِهِ سَبْعَةٌ) أي سبعة أذرع (وَفِي الْمُنْسَدَّةِ مِثْلُ أَعْرَضِ بَابٍ فِيهَا) قبل الهدم، ثم مما قد عمر، ثم ما رآه الحاكم (وَلَا يُغَيَّرُ مَا عُلِمَ قَدْرُهُ) من الطرق الثلاث (وَإِنِ اتَّسَعَ) إلا بالشروط الثلاثة المتقدمة (وَتُهْدَمُ الصَّوَامِعُ الْمُحْدَثَةُ الْمُعْوِرَةُ) على البيوت التي بجوارها والقصاب والمعاقل المسبلة (لَا تَعْلِيَةُ الْمِلْكِ وَإِنْ أَعْوَرَتْ) على جاره ما لم تكن لذميٍّ وأمَّا لغيره (فَلِكُلٍّ أَنْ يَفْعَلَ فِي مِلْكِهِ مَا شَاءَ) من ماءٍ أو دخانٍ أو آلةٍ ميكانيكية أو غيرها (وَإِنْ ضَرَّ الْجَارَ) ما لم يقصد المضاررة (إِلَّا) أن تكون المجاورة بالعلو والسفل أو (عَنْ قِسْمَةٍ) فليس لأحدهما أن يضر بملك جاره ولا بمالكه.

(فَصْلٌ) في شركة الشرب

(وَإِذَا اشْتُرِكَ فِي أَصْلِ النَّهْرِ) بأن حفر فيه جماعة (أَوْ مَجَارِي الْمَاءِ) يعني حيث تكون السواقي التي يجري فيها الماء مملوكةً مشتركةً بينهم أو أحيوا مساقيه جميعاً والماء مباح كالسيول (قُسِمَ) الماء (عَلَى الْحِصَصِ) في النهر أو المجرى (إِنْ تَمَيَّزَتْ) أو عُرِفَ قدرُ نسبتها من ثلثٍ أو نحوه (وَإِلَّا) تتميز الحصص (مُسِحَتِ الْأَرْضُ) يعني أرض النهر أو أرض المجرى وقسم الماء على قدر الحصص بحسب ما ظهرت نسبتها بالمساحة من ثلث ونصف ونحو ذلك، أما إذا أحيوا على الماء المباح في وقتٍ واحدٍ فيقسم الماء على قدر المزارع، فإن تشاجروا على قدر نسبة المزارع فتمسح

ويقسم الماء على قدرها (وَأُجْرَةُ الْقَسَّامِ عَلَى) قدر (الْحِصَصِ وَلِذِي الصُّبَابَةِ مَا فَضَلَ عَنْ كِفَايَةِ الْأَعْلَى) والمراد به الأول والعبرة في الكفاية بالعرف (فَلَا يُصْرَفُ عَنْهُ) الماء إلى محل آخر غير أرضه (وَمَنْ) ثبت (فِي مِلْكِهِ) لغيره (حَقُّ مَسِيلٍ أَوْ إِسَاحَةٍ) وهي تصريف الزائد من الماء وإخراجه إلى ملك الغير (لَمْ يَمْنَعِ الْمُعْتَادَ وَإِنْ ضَرَّ) ذلك المعتاد داره أو أرضه أو أفسد زرعه بالإساحة (وعَلَيْهِ) أي صاحب الملك (إِصْلَاحُهُ) إلى عادته الأولى إلا لعرفٍ أو بسببٍ من المستحق (وَيُمْنَعُ الْمُحْيِي لِحَرِيمِ الْعَيْنِ وَالْبِئْرِ وَالْمَسِيلِ) والشجر (وَالدَّارِ) وكل هذا في المباح المنفرد عن مجاورة الملك أو الحق للغير، ولهذا قال: (إِلَّا لِمَالِكٍ) يعني من قبل حدوث العين والبئر ونحوها، نعم وحريم العين والبئر ما يؤمن معه الضرر في العادة، وحريم المسيل قدر ما يحتاج إليه، وحريم الدار مثل أطول جدار فيها ، قال ﵇: (لَا مَنْ جَرَّ مَاءً فِي مِلْكِ غَيْرِهِ مِنْ مِلْكِ نَفْسِهِ) فلا يُمنَعُ من ذلك نحو أن يحفر الرجل في ملكه أو حقه بئراً فجذبت ماء نهر الغير أو ماء بئره إلى بئر نفسه فإنه لا يمنع (أَوْ سَقَى بِنَصِيبِهِ) من الماء (غَيْرَ ذَاتِ الْحَقِّ) كأن يكون الحق لقطعةٍ وحوَّله إلى قطعة أخرى غير مستحقة فإنه لا يمنع (إِلَّا لِإِضْرَارٍ) يحصل على من له الحق في الماء وذلك في صورتين، **إحداهما:** إذا كان يؤدي سقيه بنصيبه في الأرض الأخرى إلى يباس الساقية حتى تأخذ بعض ماء الثاني من نوبته، **الثانية:** أن يكون له كفايته وللأسفل ما فضل فإنه بصرفه المعتاد عن الأعلى يضر بالأسفل.

(فَصْلٌ) في بيان ما يملك به الماء

(وَيُمْلَكُ الْمَاءُ بِالنَّقْلِ وَالْإِحْرَازِ) لا بأحدهما فإنه يكون حقاً، قال ﵇: (أَوْ مَا فِي حُكْمِهِمَا) كماء الأحواض والخزانات التي في البيوت والمواجل الممنوعة (فَتَتْبَعُهُ أَحْكَامُ الْمِلْكِ) وهي وجوب ضمانة وصحة بيعه وشرائه وقطع سارقه ووجوب تزكيته إذا كان للتجارة (وَهُوَ مِثْلِيٌّ فِي الْأَصَحِّ) فيضمن بمثله إذا تلف ويحرم بيعه متفاضلاً (وَمَا سِوَى ذَلِكَ) يعني المملوك وما في حكمه (فَحَقٌّ لِمَنْ سَبَقَ إِلَيْهِ قَدْرُ كِفَايَتِهِ) لزرعه وشجره ونفسه، وما فضل فعلى أصل الإباحة (وَلَوْ) كان (مُسْتَخْرَجاً مِنْ مِلْكٍ فِي الْأَصَحِّ) كالبئر في الدار والأرض المملوكة فيجوز للناس أخذه لما يحتاجون من سقيٍ وغيرِهِ (لَكِنْ يَأْثَمُ الدَّاخِلُ) لاستعماله ملكَ صاحب البئر أو حقَّه (إِلَّا بِإِذْنٍ) من

المالك أو صاحب الحقِّ أو جري عرفٍ أو ظَنِّ رضىً (وَ) يأثم (الْآخِذُ) لغير شربٍ وطهورٍ (عَلَىٰ وَجْهٍ يَضُرُّ) صاحبَ الحقِّ في البئر أو النهر.

(بَابُ الْقِسْمَةِ[(١)])

(فَصْلٌ) في شروط نفوذها

(يُشْرَطُ فِي الصِّحَّةِ) أي في صحة إجبار الممتنع ونفوذها سبعةُ شروطٍ (حُضُورُ الْمَالِكِينَ) جائزي التصرف (أَوْ نَائِبِيهِمْ) كوكيل الغائب، أو وصيٍّ، أو وليٍّ على صبيٍّ أو حملٍ أو مجنونٍ، أو منصوبٍ من الحاكم عنهما (أَوْ إِجَازَتُهُمْ) أو نائبيهم للقسمة (إِلَّا فِي الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ) فلا يشترط حضور جميع الشركاء (وَتَقْوِيمُ الْمُخْتَلِفِ) من القيميَّات كالعقارات المتفاوتة والعروض (وَتَقْدِيرُ الْمُسْتَوِي) بالكيل أو الوزن أو الذرع (وَمَصِيرُ النَّصِيبِ) من المقسوم (إِلَىٰ الْمَالِكِ أَوِ الْمَنْصُوبِ الْأَمِينِ) أو الوكيل مطلقاً (وَاسْتِيفَاءُ الْمَرَافِقِ) من الطرقات والمجاري ونحوهما (عَلَىٰ وَجْهٍ لَا يَضُرُّ أَيَّ الشَّرِيكَيْنِ حَسَبَ الْإِمْكَانِ وَأَنْ لَا تَتَنَاوَلَ تَرِكَةً مُسْتَغْرَقٍ بِالدَّيْنِ) فإن وقعت القسمة كانت موقوفةً على إيفاء الدين كله أو الإبراء من الغرماء (وَ) يعتبر (فِي الْإِجْبَارِ) شرطان آخران (تَوْفِيَةُ النَّصِيبِ مِنَ الْجِنْسِ) المقسوم فلا يعطى توفية نصيبه من الأرض دراهم (إِلَّا فِي الْمُهَايَأَةِ) والأولى إلا لضرورة كثوبين أو حيوانين متفاضلين، ولا يمكن توفية نصيب أحدهما من جنسه فيقسم بينهما ثوب وثوب ويوفى المنتقص من الجنس الآخر كالدراهم والله أعلم (وَ) يشترط في الإجبار أيضاً (أَنْ لَا تَتْبَعَهَا قِسْمَةٌ) أخرى بين بعض الشركاء كأن تقسم التركة أنصافاً ثم يقسم النصف أثلاثاً وهذا في القيميِّ لا في المثليِّ فيجوز ولو تبعتها قسمة أخرى (إِلَّا بِالْمُرَاضَاةِ فِيهِمَا) قال في التاج: صوابه فيها ليعود إلى أول الباب، فتجوز القسمة مع خلو بعض الشروط إذا تراضى المقتسمون.

(١) وهي في الشرع إفراز الحقوق في المثليات وتعديل الأنصباء في القيميات.

(فَصْلٌ):

(وَهِيَ) أي القسمة (فِي الْمُخْتَلِفِ كَالْبَيْعِ) يعني توافقه في هذه الأحكام الأربعة: (فِي الرَّدِّ بِالْخِيَارَاتِ) كلها المتقدمة في البيع لكلٍّ واحدٍ من المقتسمين (وَالرُّجُوعِ) على شركائه (بِالْمُسْتَحَقِّ) للغير ولو بالشفعة (وَلُحُوقِ الْإِجَازَةِ) من الغائب في القسمة الصحيحة (وَتَحْرِيمِ مُقْتَضِي الرِّبَا) كأن يقتسما فضة رديئة وزنُها رطلٌ وأوقية بفضة جيدة وزنها رطلٌ فقط وهما في القسمة مستويان فيحرم حيث قصدوا التفاضل (وَ) القسمة (فِي الْمُسْتَوِي) جنساً ونوعاً وصفةً (إِفْرَازٌ) في المكيل والموزون فقط، فلكلِّ شريكٍ أخذ نصيبه ولا يحتاج إلى قرعةٍ أو تعيين الحاكم بشرط أن يصل نصيب شريكه إليه.

(فَصْلٌ) في بيان لزومها وكيفيتها

(وَلَا يُجَابُونَ) إلى القسمة (إِنْ عَمَّ ضُرُّهَا) جميع الشركاء إما لكون المقسوم لا ينقسم كالحيوان الواحد أو تضره القسمة كالسيف والخاتم ونحوه (وَلَا رُجُوعَ) لأحدهم (إِنْ فَعَلُوا) يعني القسمة طائعين (فَإِنْ عَمَّ نَفْعُهَا) جميع المقتسمين (أَوْ طَلَبَهَا الْمُنْتَفِعُ) فيما كان ينتفع به (أُجِيبُوا) إلى ذلك بحيث يمكنه النفع المعتاد بحصته على انفرادها (وَيَكْفِي قَسَّامٌ) في إفراز الأنصباء (وَعَدْلَانِ) خبيران في تقويم المختلف، ويكفي أن يكون القسام أحدهم (وَالْأُجْرَةُ عَلَى) قدر (الْحِصَصِ) لا على الرؤوس (وَيُهَايَأُ مَا تَضُرُّهُ) القسمة كالحيوان والسيف والسيارة والحانوت الصغير.

(وَيُحَصَّصُ كُلُّ جِنْسٍ فِي الْأَجْنَاسِ) المختلفة فصاحب السدس مثلاً يأخذ سدس الدور والأراضي والمنقولات (وَبَعْضٌ فِي بَعْضٍ فِي الْجِنْسِ) الواحد كأن يكون المقسوم داراً أو أرضاً فقط (وَإِنْ تَعَدَّدَ) الجنس مع اتفاق الأغراض كأن يكون المقسوم دوراً متعددة أو أرضاً متعددة فلا تُجْعَل حصة كل شريك في كل دار أو قطعة بل يُجْعَلُ له دار كاملة أو داران وقطعة أو قطعتان ولشركائه كذلك (لِلضَّرُورَةِ) كأن تكون المنازل صغاراً إذا قسم كل واحد منها لم ينتفع كل شخص منهم بنصيبه لحقارته (أَوِ الصَّلَاحِ) بأن يكون تجميع نصيبه أنفع له.

(وَإِذَا اخْتَلَفَتِ الْأَنْصِبَاءُ فِي أَرْضٍ) الأولى في غير المنقول ليدخل الدار (أُخْرِجَ الِاسْمُ) المكتوب على الورق بسهم القرعة (عَلَى الْجُزْءِ) من المقسوم (وَإِلَّا) تختلف الأنصباء (فَمُخَيَّرٌ) إن شاء أخرج الاسم على الجزء وإن شاء أخرج الجزء على الاسم.

(وَلَا يَدْخُلُ) في القسمة (حَقٌّ لَمْ يُذْكَرْ) عند القسمة كاستطراق ومسيل ونحوهما (فَيَبْقَى كَمَا كَانَ) قبل القسمة بين الشركاء على الحصص (وَمِنْهُ) أي الذي لا يدخل (الْبَذْرُ) في الأرض (وَالدَّفِينُ) في الدار المقسومة ويبقيا مشاعين.

(وَلَا يُقَسَّمُ الْفَرْعُ) وهو أغصان الشجر (دُونَ الْأَصْلِ) وهي الشجر (وَلَا النَّابِتُ) وهي الأشجار (دُونَ الْمَنْبَتِ) وهي الأرض (وَ) لا يصح (الْعَكْسُ) من هاتين الصورتين (إِلَّا بِشَرْطِ الْقَطْعِ) للفرع أو النابت (وَإِنْ بَقِيَ) يعني الفرع أو النابت فالقسمة صحيحة (أَوْ) قسمت (الْأَرْضُ دُونَ الزَّرْعِ وَنَحْوِهِ) وهو أن تقسم الأرض والشجر الذي فيها دون الثمر فإن القسمة تصح بالتراضي وإن لم يشترط القطع (وَيَبْقَى) الزرع ونحوه (بِالْأُجْرَةِ) من صاحب الزرع والثمر (وعَلَى رَبِّ الشَّجَرَةِ أَنْ يَرْفَعَ أَغْصَانَهَا) المتدلية (عَنْ) هواء (أَرْضِ الْغَيْرِ) إن أمكن وإلَّا قطعها (وَلَا يَمْلِكُ) الغير ثمرة المتدلي من الأغصان (بِمُجَرَّدِ الشَّرْطِ) من مالكها أنَّ ما تدلى إلى ملكه فثمرهُ له لأنه تمليك معدوم إلا أن يأتي به على وجه النذر والوصية (فَإِنِ ادَّعَى) صاحب الشجرة المتدلية أغصانها (الْهَوَاءَ حَقّاً) له (فَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ) أنَّ لأغصان شجرته حق البقاء في ذلك الهواء.

(وَهِيَ) أي البينة (عَلَى مُدَّعِي الْغَبْنِ) في القسمة إذا كان غائباً أو صغيراً أو مجنوناً (وَ) على مدعي (الضَّرَرِ) مع عدم التراضي به (وَ) على مدعي (الْغَلَطِ) في نصيبه (وَلَا تُسْمَعُ) دعوى (مِنْ حَاضِرٍ) مباشرٍ (فِي الْغَبْنِ) عليه ولا تنقض القسمة بذلك إلا في الضرر أو الغلط فتسمع ولو حاضراً.

(كِتَابُ الرَّهْنِ[1])

(شُرُوطُهُ) التي لا يصح إلا بها أربعةٌ: (الْعَقْدُ) وهو الإيجاب والقبول أو تقدم السؤال (بَيْنَ جَائِزَيِ التَّصَرُّفِ) وهما من يصح منهما البيع والشراء (وَلَوْ مُعَلَّقاً) على شرط (أَوْ مُؤَقَّتاً) نحو أن يقول رهنتك هذا سنة (وَيَلْغُو شَرْطُ خِلَافِ مُوجَبِهِ) نحو أن يشرط المرتهن أنه لا يضمن الرهن (وَفِيهِ الْخِيَارَاتُ) خيار الرؤية والشرط والعيب (وَالْقَبْضُ) من المرتهن (فِي الْمَجْلِسِ) يعني مجلس عقد الرهن (أَوْ غَيْرِهِ) مع القبول ويكون القبض (بِالتَّرَاضِي) بينهما (وَيَسْتَقِرُّ) كونه رهناً (بِثُبُوتِ الدَّيْنِ) في ذمة الراهن (قِيلَ) أبو العباس الصنعاني صاحب الكفاية (وَبِحُلُولِهِ) يعني حلول أجل الدين المؤجل والمذهب ما تقدم (قِيلَ) الفقيه يحيى بن حسن البحيبح (وَبِفَوَاتِ الْعَيْنِ) المستعارة أوالمستأجرة التي رهن عليها والمذهب أنها رهن ولو قبل التلف (وَكَوْنُهُ مِمَّا يَصِحُّ بَيْعُهُ إِلَّا وَقْفاً وَهَدْياً وَأُضْحِيَّةً صَحَّ بَيْعُهَا) فلا يجوز رهنها ولو صح بيعها كأن يبطل النفع بالوقف في المقصود أو خشي التلف على الهدي والأضحية (وَ) العين (الْمُؤَجَّرَةَ وَ) الأمة (الْمُزَوَّجَةَ مِنْ غَيْرِهِمَا) أي من غير المستأجر والزوج (وَ) من (غَيْرِ عَبْدَيْهِمَا) فلا يجوز رهنهما وإن جاز بيعهما (وَالْفَرْعَ دُونَ الْأَصْلِ وَالنَّابِتَ دُونَ الْمَنْبَتِ وَالْعَكْسَ) فإن هذه يصح بيعها ولا يصح رهنها (إِلَّا) أن يرهن الفرع دون الأصل أو النابت دون المنبت أو العكس (بَعْدَ) شرط (الْقَطْعِ) صحَّ (وَجُزْءاً مُشَاعاً) لا يصح رهنه ويصح بيعه (إِلَّا) أن يرهن المشاع (كُلَّهُ فَيَصِحُّ) يعني صفقةً واحدةً من جميع الشركاء (وَلَوْ رُهِنَ) المشاع (مِنِ اثْنَيْنِ) فيصح بلفظٍ واحدٍ فيقول أحد الراهنين للمرتهنين رهنته من كل

---

(١) حقيقته: هو عقدٌ على عينٍ مخصوصةٍ يستحق به من صارت في يده استمرار قبضها لاستيفاء مالٍ مخصوص أو ما في حكمه.

واحدٍ منكما ويقولان قبلنا (فَيَقْتَسِمَانِ) الرهن إن كان ينقسم (أَوْ يَتَهَايَئَانِ) على عدد الرؤوس (حَسَبَ الْحَالِ) من القسمة أو المهاياة (وَيَضْمَنُ كُلٌّ مِنْهُمَا) يعني المرتهنين (كُلَّهُ) ويدُ أحدهم للآخر وديعةٌ (وَيَبْقَى ضَمَانُ الْمُسْتَوْفِي) للدين حتى يقبض المالك جميع الرهن (لَا الْمُبْرِئِ) فإنه يخرج عن الضمان (أَوْ) رهن المشاع من (وَاحِدٍ فَيَضْمَنُ) المرتهن (كُلَّهُ وَيَحْبِسُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ مِنْهُمَا) يعني من الراهنين جميعاً لأن كله رهنٌ بجميع الدين (فَإِنْ طَرَأَ) على الرهن (الشِّيَاعُ فَسَدَ) الرهن نحو أن يبيع الراهن بإذن المرتهن بعضها مشاعاً أو يرث الراهن بعض الدين أو المرتهن بعض الرهن أو يتفاسخا الرهن في بعض الأرض المرهونة المقبوضة فإنه إذا طرأ أي هذه فسد الرهن والله أعلم.

(فَصْلٌ) في حكم الرهن وفوائده ومؤنه

أما حكمه فهو قوله: (وَلَا يَصِحُّ فِي عَيْنٍ) كالعقارات وغيرها من المنقولات (إِلَّا بَعْدَ التَّضْمِينِ) لها من مالكها على من هي في يده أو الضمان كأن تكون غصباً عند الراهن (وَيَكْفِي) في تضمين العين (طَلَبُهُ) أي طلب الرهن (مِنَ الْمُسْتَعِيرِ وَالْمُسْتَامِ لَا الْوَدِيعِ) فلا يضمن وإن صرح بتضمينه (وَالْمُسْتَأْجِرِ) كذلك لا يكفي الطلب في حقه (وَلَا فِي وَجْهٍ) يعني الكفيل بالوجه لا يصح منه الرهن لأن ذمته بريئة (وَجِنَايَةِ عَبْدٍ) فلا يصح من مولاه أن يرهن في جنايته إلا إذا التزم الجناية ثم رهن صح ذلك (وَ) لا يصح الرهن (تَبَرُّعاً) عن الغير (بِغَيْرِ أَمْرٍ وَإِضَافَةٍ) إلى من الرهن عنه (وَ) أما حكم فوائده فهو قوله (كُلُّ فَوَائِدِهِ) الأصلية والفرعية (رَهْنٌ مَضْمُونٌ) على المرتهن ويجدد القبض في الفرعية (لَا كَسْبُهُ) يعني كسب العبد غير المعتاد أما المعتاد فرهن، وأما حكم مؤنه فهو قوله (وَمُؤَنُهُ كُلُّهَا) نحو نفقة المملوك وعلف الدابة وأجرة حفظه (عَلَى الرَّاهِنِ فَإِنْ أَنْفَقَ الْمُرْتَهِنُ) على الرهن (فَكَالشَّرِيكِ) إن أنفق لغيبة المالك أو إعساره أو تمرده ونوى الرجوع رجع عليه وإن لم يكن شيء من ذلك لم يرجع.

(فَصْلٌ) في بعض أحكام الرهن

(وَهُوَ كَالْوَدِيعَةِ) في تحريم الانتفاع به والتصرف فيه (إِلَّا) أنه يخالف الوديعة (فِي جَوَازِ الْحَبْسِ) للعين المرهونة حتى يستوفي الراهن ماله (وَ) في (أَنَّهُ) أي الرهن (فِي الْعَقْدِ الصَّحِيحِ) احترازاً من الفاسد من أصله فلا ضمان فيه بل يكون وديعةً عند المرتهن (وَلَوْ) كان الرهن (مُسْتَأْجَراً أَوْ مُسْتَعَاراً لِذَلِكَ) أي للرهن (وَلَمْ يُخَالِفِ) المستأجر والمستعير (الْمَالِكَ) فيما عين أن يرهن فيه (مَضْمُونٌ) على المرتهن وهذا خبر أنَّ (كُلُّهُ) يعني بزيادة قيمته على الدين (ضَمَانَ الرَّهْنِ إِنْ تَلِفَ) بغير جناية ولا تفريط (بِأَوْفَرِ قِيمَةٍ مِنْ) يوم (الْقَبْضِ إِلَى) يوم (التَّلَفِ وَ) يضمن المرتهن ضمانَ (الْجِنَايَةِ إِنْ أَتْلَفَ) الرهن بتعدٍ منه وأحب المالك ذلك وإلا فضمان الرهن (وَفِي نُقْصَانِهِ) أي الرهن (بِغَيْرِ السِّعْرِ) يعني بجناية أو آفة أو هزال أو نحوه نقصاناً (يَسِيراً) وهو نصف قيمته فما دون (الْأَرْشُ) على المرتهن، وهو ما بين قيمته ناقصاً وبين أوفر القيم من القبض إلى النقصان (غَالِباً) احترازاً مما إذا كان يؤدي الضمان إلى الربا إذ هو ضمان معاملةٍ لا ضمان جنايةٍ وذلك مثل الدملوج إذا انهشم من دون جنايةٍ ومن غير نقصٍ في وزنه فلا ضمان على المرتهن في هذه الصورة (وَ) إن كان النقص (كَثِيراً) وهو ما فوق نصف القيمة ثبت (التَّخْيِيرُ) للراهن (وَيُسَاقِطُ الدَّيْنَ) في قيمة الرهن أو أرشه (إِلَّا لِمَانِعٍ) نحو الاختلاف في الجنس بين الأرش والدين أو الاختلاف في الصفة (وَعَلَى مُسْتَعْمِلِهِ مِنْهُمَا) أي الراهن أو المرتهن أو غيرهما (لَا بِإِذْنِ الْآخَرِ الْأُجْرَةُ) للإستعمال (وَتَصِيرُ) هذه الأجرة (رَهْناً وَلَا تَصَرُّفَ لِلْمَالِكِ فِيهِ بِوَجْهٍ) من التصرفات من بيعٍ أو هبةٍ أو إجارةٍ أو نحوها (إِلَّا بِإِذْنِ الْمُرْتَهِنِ) أو سقوط دينه (فَإِنْ فَعَلَ نُقِضَ) ذلك التصرف (كَالنِّكَاحِ) من غير المرتهن وعبده (إِلَّا الْعِتْقَ وَالإِسْتِيلَادَ) فيصحان ولا ينقضان (عَلَى الْخِلَافِ) وعندنا أنهما يصحان كما تقدم.

(فَصْلٌ) في حكم التسليط وما يتفرع عليه

(وَإِذَا قَارَنَ التَّسْلِيطُ) على بيع الرهن (الْعَقْدَ) بأن يكون بعد الإيجاب قبل القبول وذلك بأن يقول الراهن للمرتهن أو مختارٍ غيرِه قد سلطتك على بيعه أو وكلتك أو أمرتك في وقت كذا أو مطلقاً (لَمْ يَنْعَزِلِ) المسَلَّطُ (إِلَّا بِالْوَفَاءِ) للمرتهن أو بانقضاء وقت التسليط أو يعزل نفسه أو يبطل الرهن

بأي وجه (وَإِلَّا) يقارن العقد بل كان بعد الإيجاب والقبول (صَحَّ) العزل وبطل التسليط بأحد الوجوه المتقدمة و (بِالْمَوْتِ) لأيهما أو الجنون أو الردة مع اللحوق (أَوِ اللَّفْظِ) من الراهن مع علم الآخر (وَإِيفَاءُ الْبَعْضِ) من دين المرتهن (أَمَارَةٌ) لنقض التسليط وليس نقضاً صحيحاً فيصح البيع مع الكراهة (وَيَدُ الْعَدْلِ) المختار لوضع الرهن عنده من الراهن والمرتهن (يَدُ الْمُرْتَهِنِ) في قبض الرهن وصحته وإذا تلف في يده كان ضمانه على المرتهن (غَالِباً) احترازاً من رده إلى أحدهما فليس له ذلك إلا بإذن الآخر (وَإِذَا بَاعَهُ) بائعٌ (غَيْرُ مُتَعَدٍّ) والذي ليس بمتعدٍ أحد ستةٍ: أحدُهما بإذن الآخر أو المنادي بإذنهما أو المرتهن عند خشية الفساد مع غيبة الراهن أو العدل المسلط على بيعه أو الحاكم (لِلْإِيفَاءِ أَوْ لِرَهْنِ الثَّمَنِ وَهُوَ فِي غَيْرِ يَدِ الرَّاهِنِ فَثَمَنُهُ وَفَاءٌ) للمرتهن إن بيع للإيفاء (أَوْ رَهْنٌ مَضْمُونٌ) إن بيع لرهن الثمن (وَهُوَ) أي الرهن (قَبْلَ التَّسْلِيمِ) إلى المشتري (مَضْمُونٌ) على المرتهن (غَالِباً) احترازاً مما لو جرى عرفٌ بتسليم المبيع قبل قبض الثمن لم يضمن المرتهن الثمن.

(فَصْلٌ) في جملة من أحكام الرهن

(وَلَا يَضْمَنُ الْمُرْتَهِنُ) ما جنى الرهن على نفس أو مال (إِلَّا جِنَايَةَ) الحيوان (الْعَقُورِ إِنْ فَرَّطَ) وعلم أنه عقور (وَإِلَّا) يعلم أو لم يفرط (فَعَلَى الرَّاهِنِ) ضمان جنايته (إِنْ لَمْ تُهْدَرْ) جنايته في حكم الشرع وذلك كأن تكون الفرس غير عقور والجناية من كبحها أو تَشَمُّسِها المعتادين أو كانت عقوراً وأعلم الراهن المرتهن أنها عقورٌ سواء جهل الراهن ذلك أو لم يجهل وحفظها المرتهن حفظ مثلها فإنها تهدر جنايتها ولا ضمان على أيهما (وَلَا تُخْرِجُهُ) الجناية (عَنْ صِحَّةِ الرَّهْنِيَّةِ وَالضَّمَانِ) على المرتهن ما دام في يده (إِلَّا أَنْ يَجِبَ الْقِصَاصُ) في جناية الرهن على النفس عمداً عدواناً وذلك إذا كان عبداً فيسلم للمستحِقِّ لقتله أو لاسترقاقه أو بيعه أو لما شاء (أَوْ) لا تكون الجناية موجبة للقصاص كأن تكون خطأ أو نحو ذلك واختير (التَّسْلِيمُ) للعبد بجنايته (وَالْمَالِكُ مُتَمَكِّنٌ مِنَ الْإِيفَاءِ) لما رهن فيه العبد من الدين الحالِّ (أَوِ الْإِبْدَالِ) للعبد إذا كان مؤجلاً برهن آخر مساوٍ له في القيمة فإنه يخرج بذلك عن الرهنية والضمان متى سلم للمجني عليه (وَكَذَا) لا يخرج عن صحة الرهنية والضمان (لَوْ تَقَدَّمَتِ) الجناية (الْعَقْدَ) للرهن، ويصح بيعه.

(وَيُخْرِجُهُ عَنْهُمَا) أي عن الرهنية والضمان أحدُ أمورٍ أربعةٍ: (الْفَسْخُ) بالتراضي أو الحكم (وَسُقُوطُ الدَّيْنِ) عن الراهن (بِأَيِّ وَجْهٍ) من إبراءٍ أو نذرٍ أو هبةٍ إلا الاستيفاء فيخرجه عن الرهنية لا الضمان (وَزَوَالُ الْقَبْضِ) للعين المرهونة (بِغَيْرِ فِعْلِهِ) أي المرتهن بل بأمرٍ غالبٍ نحو غلبة العدو على العقار كالأرض والدار ولم يكن للمرتهن فيه اختيار ولا تمكن من استرجاعه (إِلَّا الْمَنْقُولَ) فزوال قبضه بغير فعل المرتهن نحو أن يُغصَبَ لا يخرجه عن الرهنية والضمان (غَالِباً) احترازاً من نحو العبد إذا أبق في يد المرتهن والأرض إذا طمها السيل فلا يضمن المرتهن قيمتيهما، والمختار للمذهب أن المرتهن يضمن للراهن القيمة، قال الإمام (ط وَيَعُودُ) الضمان (إِنْ عَادَ) الرهن إلى المرتهن لأن الرهنية باقية (وَلَا يُطَالَبُ قَبْلَهُ) أي قبل حلول الأجل (الرَّاهِنُ) بالدين ولو قبل عود الرهن (وَ) مما يخرجه عن الرهنية والضمان (مُجَرَّدُ الْإِبْدَالِ) للرهن برهنٍ آخر مكان الأول (عِنْدَ م بِاللهِ) والمختار للمذهب قول أبي طالب ﵇ أنه لا يبطل ضمان الرهن الأول لمجرد الإبدال حتى يقبضه الراهن (وَ) يخرج الرهن (عَنِ الضَّمَانِ فَقَطْ) لا عن الرهنية (بِمَصِيرِهِ إِلَى الرَّاهِنِ غَصْباً أَوْ أَمَانَةً) نحو أن يودعه عند الراهن (أَوْ أَتْلَفَهُ) الراهن، أو عبده أو حيوانه العقور (وَعَلَيْهِ) أي الراهن (عِوَضُهُ) رهناً مثله إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً (لَا تَعْجِيلُ) الدين (الْمُؤَجَّلِ) فلا يلزم الراهن تعجيله ولو أتلف الرهن (وَهُوَ) أي عقد الرهن (جَائِزٌ مِنْ جِهَةِ الْمُرْتَهِنِ) وليس بلازمٍ (وَتَصِحُّ الزِّيَادَةُ فِيهِ) يعني في الرهن بالعقد الأول (وَفِيمَا هُوَ فِيهِ) من الدين مع التراضي (وَالْقَوْلُ لِلرَّاهِنِ) في عشرة أمورٍ والحادي عشر التسليط (فِي قَدْرِ الدَّيْنِ) وجنسه ونوعه وصفته (وَنَفْيِهِ) نحو أن يقول الراهن: رهنتك فيما سَتُقْرِضُنِيه، ولم يقع قرضٌ وقال المرتهن بل قد وقع فالقول للراهن، (وَ) كذا في (نَفْيِ الرَّهْنِيَّةِ) مع تصادقهما في الدين والعين (وَ) في نفي (الْقَبْضِ وَالْإِقْبَاضِ حَيْثُ هُوَ فِي يَدِهِ) يعني في يد الراهن، أمَّا نفي القبض فذلك حيث يدعي المرتهن أنه كان قد قبضه من الراهن ثم رده إليه وديعةً أو نحوها وقال الراهن: ما قبضتَه، وأمَّا نفي الإقباض فهو حيث قال الراهن لم أُقْبِضْكَ إياه وإنما أخذته بغير إذني أو كان لديك وديعةٌ أو نحوها فالقول قول الراهن في الطرفين (وَ) في نفي (الْعَيْبِ) من العين المرهونة بعد تلفها (وَ) في نفي (الرَّدِّ وَ) في نفي (الْعَيْنِ) حيث يقول المرتهن هذا

رهنُك وينكره الراهن فالقول له (غَالِباً) احترازاً من أن يقول الراهن هذا رهني، فيقول المرتهن ليس هذا برهنك، فإن القول قول المرتهن ومن عَيَّنَ منهما بَيَّنَ (مَا لَمْ يَكُنِ الْمُرْتَهِنُ قَدِ اسْتَوْفَى) دينه فالقول للراهن في نفي الرد وتعيين العين (وَ) في نفي (رُجُوعِ الْمُرْتَهِنِ عَنِ الْإِذْنِ بِالْبَيْعِ) وذلك إذا كان الإذن بالبيع للإيفاء أو لرهن الثمن (وَفِي بَقَائِهِ) إذا ادعى المرتهن تلفه (غَالِباً) احترازاً من دعوى الراهن بقاء الرهن في يد ورثة المرتهن وتقول الورثة بل قد تلف مع مورِّثهم فالقول قولهم (وَ) القول (لِلْمُرْتَهِنِ) في تسعة أمورٍ: (فِي إِطْلَاقِ التَّسْلِيطِ) المقارن للعقد نحو أن يقول سلطتني على بيعه ولم تقيد بوقتٍ (وَ) في إطلاق (الثَّمَنِ وَ) في (تَوْقِيتِهِ) يعني اتفقا على توقيت التسليط لكن ادعى الراهن أنه في شهرٍ وقال المرتهن بل في شهرين فالقول للمرتهن (وَ) في (قَدْرِ الْقِيمَةِ) للرهن بعد تلفه ما لم يدَّعِ المرتهن ما لم تجر به العادة (وَ) في نفي (الْأَجَلِ) حيث يقول الراهن الدين مؤجل ونفاه المرتهن وكذا إذا اختلفا في قدره (وَفِي أَنَّ الْبَاقِيَ الرَّهْنُ) وذلك إذا كان عند المرتهن للراهن عينٌ مرهونةٌ وأخرى وديعة فتلفت إحداهما وبقيت الأخرى (وَ) القول للمرتهن (بَعْدَ الدَّفْعِ) لبعض الدين (فِي أَنَّ مَا قَبَضَهُ لَيْسَ عَمَّا فِيهِ الرَّهْنُ أَوِ الضَّمِينُ) بل عن الدين الآخر الذي لا رهن ولا ضمين فيه (وَفِي تَقَدُّمِ الْعَيْبِ) على الرهنية فيما يحتمله مع المصادقة على حصول العيب (غَالِباً) احترازاً من قول الراهن كان لك دينٌ ولي رهنٌ وقد سقط ذاك بذا فالقول قول الراهن لأنه في حكم المنكر للعيب من أصله، أو إذا كان ثمة قرينة تدل على حدوث العيب مع المرتهن كالجراحة الطرية فالقول قول الراهن من غير بينةٍ ولا يمينٍ (وَ) القول للمرتهن (فِي فَسَادِ الْعَقْدِ مَعَ بَقَاءِ الْوَجْهِ) المقتضي للفساد (كَرَهَنْتَنِيهِ خَمْراً وَهِيَ) أي العين المرهونة (بَاقِيَةٌ) كذلك خمراً فإن صارت خلًّا عند التنازع أو قد تلفت فالقول للراهن.

(كِتَابُ الْـعَارِيَّةِ)

(**هِيَ إبَاحَةُ الْمَنَافِعِ**) على وجه يحلُّ وليست تمليكاً للمنافع لذا يجوز الرجوع فيها (**وَإِنَّمَا تَصِحُّ**) بشروطٍ (**مِنْ مَالِكِهَا**) أو الولي والوكيل والإمام والحاكم لمصلحةٍ (**مُكَلَّفاً**) فلا تصح من مجنون ولا صبي إلا مميزاً مأذوناً جرت العادة بعاريته (**مُطْلَقَ التَّصَرُّفِ**) فلا تصح من المحجور (**وَمِنْهُ**) أي من المالك للمنافع (**الْمُسْتَأْجِرُ وَالْمُوصَىٰ لَهُ**) والمنذور له فلهم أن يعيروا (**لَا الْمُسْتَعِيرُ**) فليس له أن يعير (**وَ**) تكون الإعارة (**فِيمَا يَصِحُّ الِانْتِفَاعُ بِهِ**) في الحال على وجهٍ يحلُّ، يخرج الحمار المكسور وآلات الملاهي ونحوها (**مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ**) أي عين المعار (**وَإِلَّا**) يمكن الانتفاع به إلا بإتلافه (**فَقَرْضٌ**) كالطعام والدراهم (**غَالِباً**) احترازاً من عارية ما يؤدي الاستعمال إلى استهلاك شيء منه فإنها صحيحةٌ وتكون إباحةً كالمنشار والدواة والمكحلة والسراج ونحوه (**وَ**) بشرط بقاء (**نَمَاءِ أَصْلِهِ**) كعارية الدابة للركوب فنماها باقٍ وهو الولد لو حصل منها (**وَإِلَّا**) يبقَ نماء الأصل (**فَعُمْرَىٰ**) تتبعها أحكام العمرى الآتية (**وَهِيَ**) أي العارية (**كَالْوَدِيعَةِ**) في أحكامها (**إلَّا فِي ضَمَانِ مَا ضُمِّنَ وَإِنْ جَهِلَهُ**) أي وإن جهل المستعير التضمين كأن يُشرَط مع رسوله فيلزمه الضمان بخلاف الوديعة فلا تضمن بالتضمين (**وَوُجُوبِ الرَّدِّ**) على المستعير بخلاف الوديعة (**وَيَكْفِي**) الرد (**مَعَ**) شخص (**مُعْتَادٍ**) كولد المعير وامرأته (**وَإِلَىٰ**) موضع (**مُعْتَادٍ، وَكَذَا الْمُؤَجَّرَةُ وَاللُّقَطَةُ**) والرهن يصح ردها مع شخص معتاد إلى موضع معتاد (**لَا الْغَصْبُ وَالْوَدِيعَةُ**) فلا يبرأ إلا بالرد إلى المالك أو من يده يده كشريك المفاوضة ووكيله في القبض.

(فَصْلٌ) في أحكام العارية

(وَتُضْمَنُ بِالتَّضْمِينِ) أو شرط الحفظ أو الجناية (وَالتَّفْرِيطِ وَالتَّعَدِّي فِي الْمُدَّةِ) المضروبة للعارية (وَ) التعدي في (الْحِفْظِ) نحو السفر والتوديع لغير عذرٍ (وَالِاسْتِعْمَالِ) نحو تحميل الدابة أكثر مما استعارها له (وَإِنْ زَالَ) التعدي في الحفظ والإستعمال لم يخرج عن الضمان (لَا مَا يَنْقُصُ بِالِانْتِفَاعِ) فلا يضمنه المستعير ولو ضمن (وَيَصِحُّ الرُّجُوعُ فِيهَا) يعني في العارية متى شاء (مُطْلَقاً) أي سواءً كانت مطلقةً أو مؤقتةً (وَعَلَى الرَّاجِعِ فِي الْمُطْلَقَةِ وَالْمُؤَقَّتَةِ قَبْلَ انْقِضَاءِ الْوَقْتِ لِلْمُسْتَعِيرِ فِي الْغَرْسِ وَالْبِنَاءِ وَنَحْوِهِمَا) كوضع الفص في الخاتم والجذع في وسط الجدار (الْخِيَارَانِ) وهما إن شاء طلب من المعير القيمة للغرس والبناء قائماً ليس له حق البقاء وإن شاء قلع بناءه وغرسه ولا يلزمه تسوية الأرض (وَفِي الزَّرْعِ) والثمر (الثَّلَاثَةُ) الاثنان الأولان والثالث بقاء الزرع بالأجرة حتى يُحصِد والثمر حتى ينضج (إِنْ قَصَّرَ) في إلقاء البذر ونحوه حتى تعدى المدة المؤقتة، وقد حقق للمذهب أنه إذا قصر المستعير خُيِّر المالك بين أن يأمره بالقلع أو يضرب عليه من الأجرة ما شاء، وبه يتضح الإشكال في هذه المسألة وفيما سيأتي في قوله إن لم يقصر والله أعلم.

قال عليه السلام: (وَتُؤَبَّدُ بَعْدَ الدَّفْنِ) للميت (وَالْبَذْرِ) في الأرض على هذا التفصيل: (لِلْقَبْرِ حَتَّى يَنْدَرِسَ) اندراساً كليّاً تزول معه أجزاء الميت أو يصير تراباً (وَلِلزَّرْعِ حَتَّى يُحْصِدَ إِنْ لَمْ يُقَصِّرْ) في إلقاء البذر، وتلزم أجرة المثل من يوم الرجوع (وَتَبْطُلُ بِمَوْتِ الْمُسْتَعِيرِ) أو المعير في المطلقة لا المؤقتة، وبجنون أحدهما أو ردته مع اللحوق (وَ) عارية الحيوان (تَصِيرُ بِشَرْطِ النَّفَقَةِ عَلَيْهِ) أي على المستعير (إِجَارَةً) وكذا بجري العرف (وَ) يصير (مُؤَقَّتُهَا بِمَوْتِ الْمَالِكِ قَبْلَ انْقِضَاءِ الْوَقْتِ وَصِيَّةً وَالْقَوْلُ لِلْمُسْتَعِيرِ) في سبعة أشياء (فِي قِيمَةِ الْمَضْمُونَةِ) بالتضمين أو بالتعدي (وَقَدْرِ الْمُدَّةِ) المضروبة للعارية (وَ) قدر (الْمَسَافَةِ) التي وقعت الإعارة إليها (بَعْدَ مُضِيِّهِمَا) يعني بعد مضي المدة والمسافة لا قبله فللمعير (وَفِي رَدِّ غَيْرِ الْمَضْمُونَةِ وَعَيْنِهَا) أي المضمونة بالتعدي (وَتَلَفِهَا) يعني غير المضمونة لأنه أمين (وَ) في (أَنَّهَا إِعَارَةٌ لَا إِجَارَةٌ) لأن الأصل عدم الأعواض في المنافع إذا لم يكن للمعير عادةٌ بتأجيرها، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الْـهِـبَـةِ)

(فَصْلٌ) في شروطها

(شُرُوطُهَا) أربعةٌ، **الأول**: (الْإِيجَابُ) نحو وهبتك أو جعلت لك أو أعطيتك (وَالْقَبُولُ) وتصح بالكتابة والرسالة والإشارة (أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ) أي أو ما في حكم القبول وهو تقدم طلبها (فِي الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْإِعْرَاضِ) من قيامٍ أو قعودٍ أو نحوه (وَتَلْحَقُهَا الْإِجَازَةُ) من الطرفين مع بقاء المتعاقدين (وَإِنْ تَرَاخَى) لحوق الإجازة عن العقد ما لم يُرد (وَ) **الثاني**: (تَكْلِيفُ الْوَاهِبِ) فلا تصح هبة المجنون والصبي ولو مأذوناً (وَ) **الثالث**: (كَوْنُ الْمَوْهُوبِ مِمَّا يَصِحُّ بَيْعُهُ مُطْلَقاً) فكل ما صح بيعه على الإطلاق صح هبته (وَإِلَّا) يصح بيعه على الإطلاق (فَلَا) يصح هبته (إِلَّا) أربعة أشياء (الْكَلْبَ وَنَحْوَهُ) كالنجس فلا يصح بيعها ويصح هبتها (وَلَحْمَ الْأُضْحِيَّةِ) عند موجبها فلا يصح بيعه ويصح هبته (وَالْحَقَّ) كالمراعي وحق المسيل والمرور ونحوها (وَمُصَاحِبَ مَا لَا تَصِحُّ هِبَتُهُ) نحو الخل مع الخمر في عقدٍ واحدٍ (فَتَصِحُّ) هبتها ولا يصح بيعها (وَ) الشرط **الرابع**: (تَمْيِيزُهُ) أي الموهوب (بِمَا يُمَيِّزُهُ لِلْبَيْعِ) من حدٍّ أو وصفٍ أو لقبٍ أو إشارةٍ، فإن لم يميزه كانت فاسدة وتكون في يد الموهوب له إباحةً.

(فَصْلٌ) في بيان من يصح منهم القبول

(وَيَقْبَلُ لِلصَّبِيِّ) ونحوه كالمسجد والمجنون (وَلِيُّهُ) يعني المتولي لماله ولو من جهة الصلاحية (أَوْ هُوَ) يعني الصبي (مَأْذُوناً) له بالتصرف أيِّ تصرفٍ (لَا السَّيِّدُ) فلا يصح أن يقبل (لِعَبْدِهِ) البالغ العاقل وإلا قَبِل له (وَيَمْلِكُ) السيد (مَا قَبِلَهُ) العبد ولو غير مأذون (وَإِنْ كَرِهَ) السيد قبوله.

(فَصْلٌ) في بيان الهبة على عوض

(وَتَصِحُّ) الهبة (بِعِوَضٍ) معلوم أو مجهول ولو من غير المتهب (مَشْرُوطٍ) أي معقود على (مَالٍ) أو ما في حكمه كالمنفعة (فَتَكُونُ) الهبة في هذا الوجه (بَيْعاً) يتبعها حكمه صحةً وفساداً (وَ) إن كانت الهبة على عوض مالٍ (مُضْمَرٍ) أو متواطأٍ عليه قبل عقدها (أَوْ) على (غَرَضٍ) مظهرٍ أو مضمرٍ نحو أن تهب امرأة لرجل شيئاً ليتزوجها (فَيَرْجِعُ) الواهب (لِتَعَذُّرِهِمَا) أي المال المضمر أو الغرض المظهر أو المضمر (فَوْراً) في المجلس (فِي الْمُضْمَرِ) سواء كان مالاً أم غرضاً (وَلَهُ) أي الموهوب على عوضٍ مضمرٍ (حُكْمُ الْهِبَةِ) على غير عوض (لَا) حكم (الْبَيْعِ إِلَّا فِي) تحريم مقتضي- (الرِّبَا) نحو أن يهبه عشرة جرامات ذهباً وفي ضميره أن يعوضه خمسة عشر- جراماً لم تصح الهبة في الكلّ، وكذا لا يصح التصرف في الموهوب على عوض مضمر إلا بعد القبض، وأيضاً يرجع الموهوب له على الواهب بما غرم في العين من بناءٍ أو غيره.

(وَمَا وُهِبَ لِلهِ وَلِعِوَضٍ) ولو غرضاً (فَلِلْعِوَضِ وَلَيْسَ عَلَى الرَّاجِعِ) عن الهبة غرامةُ (مَا أَنْفَقَهُ الْمُتَّهِبُ) على العين الموهوبة سواءً كان للبقاء أو للنماء إلا زيادة المعاني كتعليم القراءة والصناعة أو حصد الزرع وجذ الثمر فيرجع بها على الأصح.

(فَصْلٌ) في بيان الهبة على غير عوض وأحكامها

(وَ) تصح الهبة (بِلَا عِوَضٍ فَيَصِحُّ الرُّجُوعُ) فيها بهذه الشروط الستة: (مَعَ بَقَائِهِمَا) أي الواهب والمتهب. **الثاني:** (فِي عَيْنٍ) لا دين فلا يصح الرجوع فيه لأنه إسقاط. **الثالث:** (لَمْ تُسْتَهْلَكْ حِسّاً أَوْ حُكْماً) لا بمجرد نقصٍ كقطع الشجرة وذبح الحيوان فيصح الرجوع. **الرابع:** (وَلَا زَادَتِ) العين زيادة (مُتَّصِلَةً) كنمو الأشجار وكبر الحيوان فتمنع الرجوع. **الخامس:** (وَلَا وُهِبَتْ لِلهِ) لفظاً أو نية. **السادس:** (أَوْ لِذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ) نسباً ولو كافراً كالآباء والأبناء (أَوْ يَلِيهِ بِدَرَجَةٍ) كابن العم وابن الخال فلا يصح الرجوع في الهبة لهم (إِلَّا الْأَبَ فِي هِبَةِ طِفْلِهِ) فله الرجوع لا الجد (وَفِي) صحة رجوع (الْأُمِّ خِلَافٌ) المقرر للمذهب أنه لا يثبت لها الرجوع (وَرَدُّهَا) أي رد المتهب للهبة بعد نفوذها (فَسْخٌ) لعقدها لا تمليكٌ جديدٌ للواهب.

(وَتَنْفُذُ) الهبة (مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ فِي الصِّحَّةِ) أو المرض المخوف ولم يمت منه (وَإِلَّا فَمِنَ الثُّلُثِ) إذا كانت في المرض المخوف ومات منه (وَيَلْغُو شَرْطٌ) المراد عقدٌ ذكر فيه ما (لَيْسَ بِمَالٍ وَلَا غَرَضٍ) يحصل من المتهب كوهبتك على أن تحرك أصبعك (وَإِنْ خَالَفَ) هذا الشرط (مُوجَبَهَا) فيلغو وتصح الهبة كعلى أن لا تبيعها (وَالْبَيْعُ وَنَحْوُهُ) من التصرفات في الموهوب (وَلَوْ بَعْدَ التَّسْلِيمِ) إلى المتهب (رُجُوعٌ) عن الهبة (وَعَقْدٌ) للبيع أو نحوه.

(فَصْلٌ) في أحكام الصدقة والهدية

(وَالصَّدَقَةُ كَالْهِبَةِ) في جميع ما مر من أحكامها (إِلَّا فِي نِيَابَةِ الْقَبْضِ عَنِ الْقَبُولِ) فيصح في الصدقة لا في الهبة فلا يكفي القبض فيها (وَعَدَمِ اقْتِضَاءِ الثَّوَابِ) وهو العوض في الصدقة، وإذا شرط العوض فيها انقلبت هبةً، وقد صحح في التاج أن الصدقة والهبة في هذا على سواءٍ فلو ادعى الواهب أنه وهب للعوض لم يقبل قوله إلا ببينة على إقرار الموهوب له والله أعلم (وَامْتِنَاعِ الرُّجُوعِ فِيهَا) أي في الصدقة بخلاف الهبة (وَتُكْرَهُ) تنزيهاً (مُخَالَفَةُ التَّوْرِيثِ فِيهِمَا) أي في الصدقة والهبة وكذا سائر التمليكات من نذر ووقف ووصية ونحو ذلك (غَالِباً) يحترز الإمام ﷺ من أن يفضل المورث أحد الورثة لبره أو لضعفه أو لفضله فإن ذلك غير مكروه إلى قدر الثلث (وَالْجَهَازُ) وهو ما تجهز به العروس من حلية أو غيرها (لِلْمُجَهِّزِ) يعني مالكه لم يخرج عن ملكه (إِلَّا لِعُرْفٍ) يقتضي تمليكه إياها أو يناولها على وجه الهدية.

(وَالْهَدِيَّةُ) إنما تكون (فِيمَا يُنْقَلُ) لا في غيره و (تُمَلَّكُ بِالْقَبْضِ) والتخليةُ كالقبض مع رضى المهدى إليه (وَتُعَوَّضُ) الهدايا في الأعراس والولائم والمآتم (حَسْبَ الْعُرْفِ) فإذا جرى العرف بالمكافأة وجب بحسب العادة والمكان والزمان والشدة والرخاء ومن ذلك الصنيع في عرفنا (وَتَحْرُمُ) الهدية والصدقة وسائر التمليكات (مُقَابِلَةً لِوَاجِبٍ) كالحكم بالحق (أَوْ مَحْظُورٍ) كالحكم بغير الحق (مَشْرُوطٍ أَوْ مُضْمَرٍ كَمَا مَرَّ) تفصيل ذلك في كتاب الإجارة (وَلَا تَصِحُّ هِبَةُ عَيْنٍ لِمَيِّتٍ) وكذا سائر التمليكات إلا أن يقصد إحياء مكانه أو مشهده فتصح وكذا تصح هبة الدين للميت (إِلَّا) أن تكون هبة العين للميت (إِلَى الْوَصِيِّ) فيقبل ويقبض (لِكَفَنٍ) للميت (أَوْ دَيْنٍ) عليه فتصح.

(وَالْقَوْلُ لِلْمُتَّهَبِ فِي نَفْيِ الْفَسَادِ) بدعوى الواهب الصغرَ أو الجنونَ أو التعليق بشرطٍ مفسدٍ إذ الأصل الصحة (غَالِباً) احترازاً من أن يدعي أنه وهب وهو غير عاقل والمعروف أو الغالب من حالـه الجنون فالقول قول الواهب هنا (وَ) نفي (شَرْطِ الْعِوَضِ) لو ادعاه الواهـب (وَ) نفـي (إِرَادَتِـهِ) أي العوض (فِي التَّالِفِ) والباقي (وَ) القول للمتهب (فِي أَنَّ الْفَوَائِدَ مِنْ بَعْدِهَا) أي من بعـد الهبـة (إِلَّا لِقَرِينَةٍ) قاضيةٍ بأنها من قبل الهبة فالقول للواهب (وَ) للمتهب في (أَنَّهُ قَبِلَ) في المجلس (إِلَّا أَنْ يَقُولَ الشُّهُودُ بِهَا) أي الحاضرون عند عقدها ولو واحـداً: (مَـا سَـمِعْنَا) المتهـب قَبِـلَ، فـإن القـول قـول الواهب (أَوْ) يقول (الْوَاهِبُ وَهَبْتُ فَلَمْ تَقْبَلْ وَاصِلاً كَلَامَهُ) يعني يكون قوله فلم تقبـل، متصـلاً بقوله وهبت، فإن القول قول الواهب (عِنْدَ م بِاللهِ) والمختار للمذهب أن القول قول المتهـب مطلقـاً سواءً كان قول الواهب جواباً أم ابتداءً، متصلاً أم منفصلاً.

(فَصْلٌ) في العمرى والرقبى والسكنى

(وَالْعُمْرَىٰ وَالرُّقْبَىٰ) إذا وقعت ألفاظها (مُؤَبَّدَةً) نحو: «أعمرتك داري أبداً» (وَمُطْلَقَـةً) نحـو: «أرقبتك أمتي» (هِبَةٌ تَتْبَعُهَا أَحْكَامُهَا وَ) إذا وقعت (مُقَيَّدَةً) بسنةٍ أو سنتين أو العمر فهي (عَارِيَّـةٌ) تتبعها أحكامها و (تَتَنَاوَلُ إِبَاحَةَ) الفوائد (الْأَصْلِيَّةِ) كالصوف واللـبن (مَـعَ) اسـتعمال (الْفَرْعِيَّـةِ) كالركوب (إِلَّا الْوَلَدَ) ما تناسل فإنه مستثنى من الأصلية فلا يجوز اسـتهلاكه (إِلَّا فَوَائِـدَهُ) يعنـي إلا فوائد الولد غيرَ ولدِهِ فللمعمر أن ينتفع بها كما ينتفع به وبفوائـد أصـله (وَالسُّـكْنَىٰ) وهـي أن يقـول مالك الدار أو العرصة أسكنتك أو هي لك سكنى (بِشَرْـطِ الْبِنَـاءِ) مـن السـاكن أو الجـص (إِجَـارَةٌ فَاسِدَةٌ) وصحيحةٌ إذا كملت شروطها (وَدُونَهُ) أي ومن دون شرط البناء (عَارِيَّةٌ) مطلقةً كانـت أو مؤقتةً (تَتْبَعُهُمَا أَحْكَامُهُمَا) هذا عائدٌ إلى الإجارة والعاريـة بتفصـيل، ذُكـر في التـاج والشرـح، والله أعلى وأعلم وأحكم.

(كِتَابُ الْوَقْفِ)

(فَصْلٌ) في شروط الواقف والموقوف والمصرف والصيغة التي لا يصح إلا بها

(يُشْرَطُ فِي الْوَاقِفِ التَّكْلِيفُ) فلا يصح من الصبي ونحوه (وَالْإِسْلَامُ) فلا يصح من الكافر ولو تأويلاً لأنه قربة (وَالِاخْتِيَارُ) فلا يصح من المكره إلا أن ينويه (وَالْمِلْكُ) فلا يصح من غير مالك (وَإِطْلَاقُ التَّصَرُّفِ) فلا ينفذ من المحجور عليه بل يبقى موقوفاً على رفع الحجر.

(وَ) يشرط (فِي الْمَوْقُوفِ صِحَّةُ الِانْتِفَاعِ بِهِ) في الحال أو في المآل على وجهٍ يحل (مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ) احترازاً من الطعام ونحوه (وَلَوْ) كان الموقوف (مَشَاعاً وَيَنْقَسِمُ) أو لا ينقسم كما قرره في التاج (أَوْ) يقول وقفت (جَمِيعَ مَالِي) ولو جاهلاً لملكه (وَفِيهِ مَا يَصِحُّ) وقفه (وَمَا لَا) يصح وقفه (كَأُمِّ الْوَلَدِ) والمدبر، فلا يمنع من صحة وقف ما يصح وقفه (وَ) مما لا يصح وقفه (مَا مَنَافِعُهُ) مستحقةٌ (لِلْغَيْرِ) إمَّا على سبيل الدوام مثل دار أوصى بها للفقراء فلا يصح وقفها لأن منافعها مستحقة لهم دائماً لعدم انقراضهم بخلاف ما أوصى به لرجلٍ معين أو كان استحقاقها مقدماً على الوقف نحو أن يوصي بدار لرجل ويستثني منافعها فإنه لا يصح لهذا الرجل الموصى له بالرقبة أن يقف الدار لتقدم استحقاق منافعها للغير على الوقف (وَ) أيضاً لا يصح وقف (مَا فِي ذِمَّةِ الْغَيْرِ) من حيوان أو مهرٍ أو نذرٍ إذ لا عين، والوقف تحبيس العين (وَلَا يَصِحُّ تَعْلِيقُ تَعْيِينِهِ فِي الذِّمَّةِ) أي ذمة الواقف، فلو قال: لله علي أن أقف أرضاً لم يلزمه شيء (وَلَا تَلْحَقُهُ الْإِجَازَةُ) لأنه إنشاءٌ (كَالطَّلَاقِ) ما لم يكن عقداً (وَإِذَا الْتَبَسَ مَا قَدْ عُيِّنَ فِي النِّيَّةِ) أو باللفظ أو الإشارة (بِغَيْرِهِ فَبِلَا تَفْرِيطٍ) من الواقف (صَارَا) ملكاً (لِلْمَصَالِحِ وَبِهِ) أي بالتفريط وهو أن يمضي وقت يمكنه التعيين فلم يُعَيِّنْ يلزمه (قِيمَةُ أَحَدِهِمَا فَقَطْ) حيث استوت وإلا فقيمة الأقل.

(وَ) يشرط (فِي الْمَصْرِفِ كَوْنُهُ قُرْبَةً تَحْقِيقاً) نحو الفقراء وطلبة العلم ومسجدٍ ومنهلٍ (أَوْ تَقْدِيراً) نحو على غنيٍّ معين أو فاسقٍ معين، لأنه يقدر حصول القربة إلى موته (وَ) يشرط (فِي الْإِيجَابِ لَفْظُهُ صَرِيحاً) كوَقَفْتُ أو حَبَّسْتُ أو سبَّلْتُ أو نحوها (أَوْ كِنَايَةً) نحو تصدقتُ أو جعلتُ أو أوصيتُ، مع نية الوقف أو بإشارة مفهمة من الأخرس ونحوه، أو بفعلٍ يقتضيه نحو نصب بابٍ لمسجدٍ أو نحو ذلك (مَعَ قَصْدِ الْقُرْبَةِ فِيهِمَا) أي في الصريح والكناية (وَيَنْطِقُ بِهَا) يعني بالقربة في الكناية نحو جعلت هذا لله (أَوْ بِمَا يَدُلُّ عَلَيْهَا) نحو جعلت هذا للمساجد أو للعلماء (مَعَ الْكِنَايَةِ) أما مع اللفظ فقصد القربة كافٍ، يعني فلا يحتاج إلى النطق بها أو بما يدل عليها.

(فَصْلٌ) في حكم الوقف على المنحصرين وغير المنحصرين وتعيين موضع الصرف

(وَلَا يَصِحُّ) أن يحصص الوقف (مَعَ ذِكْرِ الْمَصْرِفِ) أو قصده (إِلَّا) إذا كان المصرف (مُنْحَصِراً) كوقفت على زيدٍ وبكرٍ وعمرٍو (وَيُحَصَّصُ) بينهم على قدر رؤوسهم أو حصصهم إن حَصَّصَ الواقف (أَوْ) لم يكن منحصراً لكن جعله (مُتَضَمِّناً لِقُرْبَةٍ) نحو على الفقراء أو الضعفاء فيصح الوقف (وَيُصْرَفُ فِي الْجِنْسِ) ولو واحداً (وَيُغْنِي عَنْ ذِكْرِهِ) أي المصرف (ذِكْرُ الْقُرْبَةِ) كوقفت كذا لله (مُطْلَقاً) أي سواءً كان لفظُ الوقف صريحاً أم كنايةً (أَوْ قَصْدُهَا) في القربة فإنه يكفي عن ذكر المصرف (مَعَ الصَّرِيحِ فَقَطْ) نحو حبست أرضي أو وقفتها ولم يذكر قربةً ولا مصرفاً (وَيَكُونُ) الوقف (فِيهِمَا) يعني حيث نطق بالقربة في الصريح أو الكناية أو قصدها في الصريح فقط (لِلْفُقَرَاءِ مُطْلَقاً) أي ولو كان من الفقراء والده أو ولده أو هاشمي أو غيرهم (وَلَهُ) أي الواقف ووارثه حيث لم يعين الواقف مصرفاً (بَعْدُ) أي بعد الوقف وانبرامه (تَعْيِينُ الْمَصْرِفِ) إلى أي جهةٍ أراد ولو إلى أولاده أو نفسه (وَإِذَا عَيَّنَ) الواقف (مَوْضِعاً) أو زماناً (لِلصَّرْفِ أَوِ الِانْتِفَاعِ) بالعين الموقوفة (تَعَيَّنَ) الصرف والانتفاع زماناً ومكاناً (وَلَا يَبْطُلُ الْمَصْرِفُ بِزَوَالِهِ) يعني بزوال مكان الصرف كانهدام المسجد ونحوه، وهذا إذا لم يعين الواقف موضع الصرف من أول الأمر عند إيجابه بالوقف، وأمَّا إذا عينه حين أنشأ الوقف فزال ذلك الموضع من مسجد أو غيره فإنه يعود الوقف وقفاً على الواقف ووارثه ومتى عاد ذلك الموضع عاد الوقف لمصرفه في ذلك الموضع

هذا خلاصة ما في التاج وهو المقرر للمذهب الشريف، ولعل الإمام المهدي بنى كلامه بعدم البطلان على كلام الإمام المؤيد بالله عليه السلام أعني في طرف المسألة الأخير، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بيان مصرف الوقف وما يتبعه من مسائل

(وَيَصِحُّ) الوقف (عَلَى النَّفْسِ، وَالْفُقَرَاءُ لِمَنْ عَدَاهُ) يعني فلا يدخل الواقفُ في وقفه على الفقراء أو العلماء أو نحو ذلك (إِلَّا) إذا كان (عَنْ حَقٍّ) واجبٍ على الواقف كالزكاة (فَلِمَصْرِفِهِ) فقط يعني فلا يصرف ما كان عن الزكاة إلا في مصارف الزكاة وما كان عن المظالم في مصارف المظالم والله أعلم (وَالْأَوْلَادُ مُفْرَداً) نحو أن يقول على أولادي أو أولاد فلان (لِأَوَّلِ دَرَجَةٍ) من الأولاد فقط (بِالسَّوِيَّةِ) بين الذكر والأنثى والغني والفقير فإذا مات الآخِر عاد لورثتهم ويكون انتقاله بالإرث لا بالوقف (وَمُثَنًّى) أي إذا كان ذكر الأولاد مثنًّى (فَصَاعِداً بِالْفَاءِ أَوْ ثُمَّ) نحو أن يقول على أولادي فأولادهم أو ثم أولادهم ثم أولاد أولادهم (لَهُمْ) يعني للبطن الأعلى (مَا تَنَاسَلُوا) مرتباً ويدخل في ذلك أولاد البنات (وَلَا يَدْخُلُ) البطن (الْأَسْفَلُ حَتَّى يَنْقَرِضَ الْأَعْلَى) ثم ينتقل إلى الأسفل ويكون بالنظر إلى من يليه كالبطن الأعلى (إِلَّا لِأَمْرٍ) صدر من الواقف (يُدْخِلُهُ) يعني يُدخِل الأسفلَ مع الأعلى نحو أن يقول على أولادي فأولادهم إلا العلماء أو الفقراء فيدخل ذلك الأسفل بالوقف (كَالْوَاوِ عِنْدَ م بِاللهِ) وأكثر الفقهاء والبصريين فإنها لا تقتضي الترتيب فيدخل الأسفل إذا قال على أولادي وأولادهم، والمختار كلام الإمام أبي طالب والكوفيين أن الواو تقتضي الترتيب، فلا يدخل الأسفل مع الأعلى، والله أعلم (وَمَتَى صارَ إِلَى بَطْنٍ بِالْوَقْفِ) وضابطه إذا كان لفظ الأولاد مثنًّى فأكثر (فَعَلَى الرُّؤُوسِ) يعني بين الذكر والأنثى على سواءٍ إلا أن يقول الواقف حسب فرائض الله فحسب الإرث (وَيَبْطُلُ تَأْجِيرُ) البطن (الْأَوَّلِ) بموته ولا تقضى منه ديونه (وَنَحْوُهُ) من نذر أو وصية بالمنافع ونحوهما من التصرفات (لَا) إذا انتقل إلى البطن الثاني (بِالْإِرْثِ) وذلك إذا كان لفظ الأول مفرداً (فَبِحَسَبِهِ) يعني تقسم غلة الوقف بحسب الإرث (وَلَا يَبْطُلُ) ما فعله البطن الأول من تأجيرٍ أو نحوه ولو استغرق المنافع على البطن الثاني مؤبداً.

(وَالْقَرَابَةُ وَالْأَقَارِبُ لِمَنْ وَلَدَهُ جَدَّا أَبَوَيْهِ مَا تَنَاسَلُوا) يعني يكون لمن تفرع عن جدَّي أبوي الواقف من جهتي الأم والأب وهم يعني هؤلاء الأجداد أربعة ذكورٍ وأربعة إناثٍ كالتالي: أب أب الأب، وأب أم الأب، وأب أب الأم، وأب أم الأم، وأم أم الأم، وأم أب الأم، وأم أم الأب، وأم أب الأب، ويدخل في ذلك أولاد البنات والأخوات وذوو الأرحام، فإن تعذر حصرهم جاز الصرف في الجنس (وَالْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ) يكون (لِأَقْرَبِهِمْ إِلَيْهِ نَسَباً) والأولى درجاً لا نسباً وميراثاً، فالأب والابن على سواءٍ، والعم وابن ابن الابن كذلك، والبنت أولى من ابن الابن (وَالْأَسْتَرُ لِلْأَوْرَعِ) والورع هو الإتيان بالواجبات واجتناب المقبحات (وَالْوَارِثُ لِذِي الْإِرْثِ فَقَطْ) بالنسب أو السبب والعبرة بمن يرثه حال الموت (وَيُتَّبَعُ) يعني الإرث (فِي التَّحْصِيصِ) على حسب الميراث (وَهَذَا الْفُلَانِيُّ) نحو على هذا الحجازي فإذا هو مصري أو على هذا المسكين فإذا هو غني فإنه يكون (لِلْمُشَارِ إِلَيْهِ وَإِنِ انْكَشَفَ غَيْرَ الْمُسَمَّى) فيكون للمصري لا للحجازي وللغني لا للمسكين؛ لأنَّ الإشارة أقوى من التسمية إلا أنْ يشترط أو يكون الموقوف عليه حربيّاً أو مرتدّاً لم يصح الوقف.

(فَصْلٌ) في بعض أحكام الوقف

(وَيَعُودُ) الوقف وقفاً (لِلْوَاقِفِ) المالك إن كان حيّاً (أَوْ وَارِثِهِ) إن كان ميتاً (بِزَوَالِ مَصْرِفِهِ) كمسجدٍ أو آدميٍّ (وَوَارِثِهِ) أي وارث المصرف (أَوْ شَرْطِهِ) يعني شرط المصرف كأن يقول على زيدٍ مهما بقي بمكة فخرج من مكة (أَوْ) زوال (وَقْتِهِ) نحو أن يقف على زيدٍ عشرَ سنين فانقضت (وَ) من أحكام الوقف أنها (تُورَثُ مَنَافِعُهُ) لا عينه (وَيُتَأَبَّدُ مُؤَقَّتُهُ) نحو: وقفت هذا عشر سنين، فإنه يصير وقفاً مؤبداً إلا إذا كان لمعين فإنه يتقيد الصرف بالمدة كما تقدم ثم يعود وقفاً للواقف أو ورثته (وَيَتَقَيَّدُ بِالشَّرْطِ) نحو: وقفت كذا إن شفى الله مريضي، فإن شفى الله المريضَ صح الوقف وإلا لم يصح (وَالِاسْتِثْنَاءِ) نحو وقفت كذا إلا أن يموت مريضي فإذا شفي المريض صح الوقف (فَيَصِحُّ وَقْفُ أَرْضٍ لِمَا شَاءَ) الواقف من المصارف (وَيَسْتَثْنِي غَلَّتَهَا) مدةً معلومةً أو مجهولةً (لِمَا شَاءَ) من المصارف كذلك (وَلَوْ عَنْ أَيِّ حَقٍّ) من الحقوق الواجبة عليه إلا الكفارة والنذر فلا يصح (فِيهِمَا) أي في الوقف والاستثناء (وَإِلَّا) يستثنِ الغلة (تَبِعَتِ الرَّقَبَةَ قِيلَ) الفقيه يحيى وهو المقرر

للمذهب فلا تسقط الغلة في المستقبل ما أسقطت الرقبة لأن الواقف وقف الرقبة عن الحق وسكت عن الغلة وإنما صرفت تبعاً لمصرف الرقبة (وَلَا تُسْقِطُ مَا أَسْقَطَتْ وَ) جاز (لَهُ بَعْدُ أَنْ يُعَيِّنَ مَصْرِفَهَا) أي مصرف الغلة في ذلك الحق أو في غيره.

(فَصْلٌ) في بيان الأفعال التي يصير بها الملك وقفاً وبيان شروط المسجد

(وَمَنْ فَعَلَ فِي شَيْءٍ) من ملكه (مَا ظَاهِرُهُ التَّسْبِيلُ) يعني لا يفعل ذلك الفعلَ إلا مَنْ قَصْدُهُ التسبيلُ (خَرَجَ) ذلك الشيء (عَنْ مِلْكِهِ) ومع النية المقارنة يصير وقفاً (كَنَصْبِ جِسْرٍ) على نهرٍ للعبور عليه (أَوْ تَعْلِيقِ بَابٍ) يعني تركيبه (فِي مَسْجِدٍ) أو وقفٍ عامٍّ (لَا نَحْوِ قِنْدِيلٍ) أي مصباح إذا كان العرف جارياً بأنه يوضع ثم يؤخذ وأما في عرفنا الحالي فإنه يوضع لا للرفع فيصير للمسجد إن أراد به التسبيل كان وقفاً وإلا كان للمسجد ملكاً (وَلَا) نحو (اقْتِطَاعٍ) يعني اقتطاع عود من ملك أو مباح (أَوْ شِرَاءٍ) لشيءٍ من الأشياء (بِنِيَّتِهِ لَهُ) أي ليجعله له يعني للمسجد فلا يصير للمسجد، وقال في البيان: والمختار أن ما شراه أو اقتطعه للمسجد فللمسجد وإن شراه أو اقتطعه ليجعله في المسجد فباق على ملكه، قلت: يعني حتى يضعه في المسجد فيجري عليه حكم الباب، والله أعلم.

(وَمَتَى كَمُلَتْ شُرُوطُ الْمَسْجِدِ) التي ستأتي قريباً (صَحَّ الْوَقْفُ عَلَيْهِ) وصار الوقف لمنافعه وإن اختل شرطٌ لم يصح الوقف كأن يقول: وقفت على مسجد كذا، وهو معدوم قبل وجوده (وَهِيَ) يعني شروط الوقف خمسةٌ: (أَنْ يَلْفِظَ) من يصح منه الوقف فيقول وقفتُ أو حبَّستُ مكان كذا أو هذه العرصة (بِنِيَّةِ تَسْبِيلِهِ) يعني مع كونه ناوياً للقربة بتسبيله (سُفْلاً وَعُلْواً) إذا كان السفل والعلو ثابتين له نحو الدار، وأمَّا العرصة فلا تحتاج إلى ذكر السفل والعلو (أَو يَبْنِيَهُ نَاوِياً) كونه مسجداً (وَ) **الشرط الثاني**: أن (يَفْتَحَ بَابَهُ إِلَى مَا النَّاسُ) يعني المسلمين (فِيهِ عَلَى سَوَاءٍ) في الحال لا في المستقبل. **والشرط الثالث** قوله: (مَعَ كَوْنِهِ فِي مِلْكٍ) للمسبِّل (أَوْ مُبَاحٍ مَحْضٍ) لم يتعلق به حقٌّ بتحجر ولا غيره (أَوْ) في (حَقٍّ عَامٍّ) كالطريق الواسع والسوق بشرطين: (بِإِذْنِ الْإِمَامِ) أو الحاكم أو من صَلُح لذلك (وَلَا ضَرَرَ فِيهِ) حالاً ولا مآلاً نحو تضييق الطريق. **والشرط الرابع**: أن

يكون المسبِّل بالغاً عاقلاً. والخامس: أن يكون التسبيل عاماً لجميع المسلمين (وَلَا تُحَوَّلُ آلَاتُهُ) وهي الحجارة والأخشاب ونحوها (وَأَوْقَافُهُ) من أطيان وغيرها إلى مسجدٍ آخَر (بِمَصِيرِهِ فِي قَفْرٍ) أيِّ موضعٍ خال من السكان (مَا بَقِيَ قَرَارُهُ) يعني عرصته (فَإِنْ ذَهَبَ) قراره بأن خدَّ السيل عرصته أو نحوه حتى صار على وجه لا يصلي فيه أحدٌ (عَادَ لِكُلٍّ) واحدٍ من الواقفين أو وارثه (مَا وَقَفَ وَقْفاً) عليهم لا ملكاً إن عُرِفوا وإلا فللفقراء.

(فَصْلٌ) في حكم المسجد إذا انهدم وما يجوز للمتولي فعله

(وَلِكُلٍّ) من الناس ولو فُسَّاقاً (إِعَادَةُ الْمُنْهَدِمِ وَلَوْ) كان المعاد (دُونَ الْأَوَّلِ) قدراً وصفةً (وَ) يجوز لآحاد المسلمين (نَقْضُهُ لِلتَّوْسِيعِ) بشرطين، وهما قوله: (مَعَ الْحَاجَةِ) إلى توسيعه (وَظَنِّ إِمْكَانِ الْإِعَادَةِ) من ماله أو من مال المسجد (وَلَا إِثْمَ) على الهادم (وَلَا ضَمَانَ إِنْ عَجَزَ) عن الإعادة بعد غلبة الظن أنه يقدر عليها (وَيُشَرَّكُ اللَّحِيقُ) بالمسجد والملحق فيه (فِي الْمَنَافِعِ) المستحقة لعرصة المسجد المتقدمة كالأوقاف وكذا الأملاك إلا لقصرٍ من الواقف أو تلف الأصل بأن خده السيل أو نحوه فيبطل صرف المنافع في اللحيق وتعود للواقف أو وارثه وقفاً، كذا قرر أهل المذهب الشريف صانه الله عن الزيغ والتحريف (وَ) يجوز (لِلْمُتَوَلِّي كَسْبُ مُسْتَغَلٍّ) للمسجد (بِفَاضِلِ غَلَّتِهِ) وهو الزائد على ما يكفيه إلى الغلة (وَلَوْ بِمُؤْنَةِ مَنَارَةٍ) أي بأنقاضها وأخشابها إذا (عُمِرَتْ مِنْهَا) أي من غلة المسجد وهو غير محتاج إليها في مصالحه (وَلَا تَصِيرُ) المكتسبات (وَقْفاً) ولو وقفها المتولي (وَ) للمتولي (صَرْفُ مَا قِيلَ فِيهِ هَذَا لِلْمَسْجِدِ) أو للمنهل يعني وقفاً أو وصيةً أو نذراً أو إقراراً أو هبةً (أَوْ لِمَنَافِعِهِ أَوْ لِعِمَارَتِهِ فِيمَا يَزِيدُ فِي حَيَاتِهِ كَالتَّدْرِيسِ) وإطعام المدرسين والطلبة (إِلَّا مَا قَصَرَهُ الْوَاقِفُ) لفظاً أو عرفاً (عَلَى مَنْفَعَةٍ مُعَيَّنَةٍ) فيجب امتثال ذلك (وَ) للمتولي (فِعْلُ مَا يَدْعُو) المسلمين ولو واحداً (إِلَيْهِ) كالمنارة والمنازل للمتعلمين وتجديد مائِهِ (وَ) له أيضاً (تَزْيِينُ مِحْرَابِهِ وَتَسْرِيجُهُ لِمُجَرَّدِ الْقِرَاءَةِ) في كتب الهداية (وَنَسْخُ كُتُبِ الْهِدَايَةِ) لأنها قربة (وَلَوْ) كانت ملكاً (لِلنَّاسِخِ لَا) تسريجه (لِمُبَاحٍ) إلا أن يدخل تبعاً (أَوْ) يكون المسجد (خَالِياً، وَمَنْ نَجَّسَهُ) ولو صغيراً أو مجنوناً أو مضطرّاً (فَعَلَيْهِ أَرْشُ النَّقْصِ) الحاصل بالتنجيس

أو بالغسل (وَأُجْرَةُ الْغَسْلِ) للمسجد يسلمها إلى المتولي (وَلَا يَتَوَلَّاهُ) يعني لا يتولى المنجِّسُ الغسلَ (إِلَّا بِوِلَايَةٍ) إلا لمفسدة كخشية الفتنة أو تراخي المتولي (فَإِنْ فَعَلَ) بلا ولاية ولا مسوغ (لَمْ يَسْقُطَا) أيْ أرش النقص وأجرة الغسل.

(فَصْلٌ) في بيان ولاية الوقف

(وَوِلَايَةُ الْوَقْفِ) معناها حصول المكلف على صفةٍ مخصوصةٍ لولاها لم يكن له الفعل (إِلَى الْوَاقِفِ) مجازاةً له على بره، لا وارثه إلا أن يكون وصيّاً أو موقوفاً عليه (ثُمَّ) إلى (مَنْصُوبِهِ) يعني منصوب الواقف سواء كان (وَصِيّاً أَوْ وَلِيّاً ثُمَّ) تنتقل الولاية إلى (الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ) أو وارثه إذا كان الموقوف عليه (مُعَيَّناً) ولو متعدداً منحصراً (ثُمَّ الْإِمَامِ وَالْحَاكِمِ) من جهته ثم المحتسب ثم من صلح من المسلمين (وَلَا يَعْتَرِضَا) يعني الإمام والحاكم (مَنْ مَرَّ) ممن له ولاية الوقف من واقف ...الخ (إِلَّا لِخِيَانَةٍ) فيُعزلون لها والخيانة في الوقف تكون بأخذ بعض الغلة أو محاولة بيع الوقف أو رهنه (أَوْ بِإِعَانَةٍ) له منهما يعني بأن يقيما من يعينه إذا عجز لكثرة ما تولاه (وَتُعْتَبَرُ الْعَدَالَةُ) في أهل الولايات من أهل الأوقاف والمساجد وغيرها (عَلَى الْأَصَحِّ) من القولين (وَمَنِ اعْتُبِرَتِ) العدالة (فِيهِ) من أهل الولاية (فَفَسَقَ) أو اختلت عدالته بأي وجهٍ بطلت ولايته فإذا تاب (عَادَتْ وِلَايَتُهُ الْأَصْلِيَّةُ) وهي ولاية الإمام والأب والجد والواقف والوارث والقاضي من جهة الصلاحية والمحتسب من جهة الصلاحية (بِمُجَرَّدِ التَّوْبَةِ) ولو بعد بطلان الولاية بحكم الحاكم ولا يحتاج إلى اختبارٍ ولا تجديد ولايةٍ (كَالْإِمَامِ) ونحوه ممن ذكرنا (وَالْمُسْتَفَادَةُ) من الغير (كَالْحَاكِمِ) من جهة الإمام والوصي والموقوف عليه والمتولي من جهة الإمام أو الحاكم أو الواقف تعود (بِهَا) يعني بالتوبة (مَعَ تَجْدِيدِ التَّوْلِيَةِ وَالِاخْتِبَارِ) سنة فيما يوجب الفسق قَالَ (م بِاللهِ إِلَّا الْوَصِيَّ) إذا فسق ثم تاب (قَبْلَ الْحُكْمِ بِالْعَزْلِ فَكَالْإِمَامِ) تعود ولايته بمجرد التوبة ولا يحتاج إلى تجديد ولاية والمختار أن الوصي كغيره من أهل الولاية المستفادة لا تعود ولايته بمجرد التوبة بل لا بدَّ من توليةٍ جديدةٍ من إمامٍ أو غيره (وَتَبْطُلُ تَوْلِيَةُ أَصْلُهَا الْإِمَامُ بِمَوْتِهِ) أو بطلان ولايته بأي وجهٍ (مَا تَدَارَجَتْ) تلك التولية (وَإِنْ بَقِيَ الْوَسَائِطُ) على الحياة كأن يولي الإمام والياً مفوضاً فولَّى ذلك الوالي والياً فإذا

مات الإمام بطلت ولاية الجميع وإن بقي الواسطة حياً (لَا الْعَكْسُ) وهو حيث مات الواسطة وبقي الإمام حياً فإنها لا تبطل ولاية الأخِر لأن أصلها من الإمام (وَلِمَنْ صَلَحَ لِشَيْءٍ) من حكمٍ أو ولايةٍ على وقف أو مسجدٍ أو غيرها (وَلَا إمَامَ فِعْلُهُ بِلَا نَصْبٍ) من الخمسة (عَلَى الْأَصَحِّ) من المذهبين ولو مع وجود من هو أصلح منه.

(فَصْلٌ) في بيان أمور يجوز للمتولي فعلها

(وَ) يجوز (لِلْمُتَوَلِّي) عشرةُ أمورٍ: (الْبَيْعُ) من الغلات للمصلحة وبيع بعض الوقف لإصلاح بعضه (وَالشِّرَاءُ) ونحوه (لِمَصْلَحَةٍ) حال العقد (وَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ إنْ نُوزِعَ فِيهَا) يعني في المصلحة إلا فيما يكون القول فيه قول الولي كالإنفاق وبيع سريع الفساد ونحو ذلك مما مر في البيع فإنه يقبل فيه قول المتولي.

(وَ) **الثاني:** (مُعَامَلَةُ نَفْسِهِ) بالقرض والاقتراض والبيع والشراء من الغلة واستئجار أرضه (بِلَا عَقْدٍ) من الإمام أو الحاكم.

(وَ) **الثالث:** (الصَّرْفُ فِيهَا) أي نفسه إذا كان مستحقاً والمصرف لغير معينين.

(وَ) **الرابع:** الصرف (فِي وَاحِدٍ) من المستحقين (أَوْ أَكْثَرَ) حسب المصلحة.

(وَ) **الخامس:** (دَفْعُ الْأَرْضِ وَنَحْوِهَا) من سائر الأشياء (إلَى الْمُسْتَحِقِّ) للإنتفاع أو (لِلاسْتِغْلَالِ) كأن يدفع الأرض إلى فقير يستغلها بالأجرة أو يبرئه منها (إلَّا) أن تكون الغلة (عَنْ حَقٍّ) واجب فإنه لا يجزئ الدفع إلى الفقير، لذا قال ﷺ: (فَيُؤَجِّرُهَا مِنْهُ) أي من الفقير (ثُمَّ يَقْبِضُ الْأُجْرَةَ وَيَرُدُّ) ما قبض إليه أو إلى غيره (بِنِيَّتِهِ) أي بنية ذلك الحق (قِيلَ) أبو مضر (أَوْ يُبْرِئُهُ) منها بنية ذلك الحق (كَالْإِمَامِ يَقِفُ وَيُبْرِئُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ) والمختار في ذلك أنه ليس للمتولي أن يبرئ من الغلة عن الواجب كما أنه ليس للإمام أن يبرئ من عليه الحقُّ من زكاةٍ أو نحوِها؛ إذ يشترط في براءة ذمة من عليه الحق أن يقبض منه ذلك.

(وَ) **السادس**: (**تَأْجِيرُهُ دُونَ ثَلَاثِ سِنِينَ**) لأن الزائد يؤدي إلى اشتباه الوقف بالملك، وتبطل ولايته إن فعل ذلك إلا إذا كان الوقف مشهوراً أو لمصلحة.

(وَ) **السابع**: (**الْعَمَلُ بِالظَّنِّ فِيمَا الْتَبَسَ مَصْرِفُهُ**) ولم يحصل له في ذلك علم ولا لمن قبله لأن الواجب عليه العمل بعلمه ثم علمِ من تولى قبلَه فإن لم يكن لهم علم رجع إلى ظنه ثم إلى ظن من قبلَه.

(وَ) **الثامن**: (**لَا يَبِيعُ**) ولا يؤجر (**بِثَمَنِ الْمِثْلِ**) وأجرة المثل (**مَعَ وُقُوعِ الطَّلَبِ**) حال العقد أو قبله (**بِالزِّيَادَةِ**) من الغير ولو قلَّتْ لأن ذلك خيانة.

(وَ) **التاسع**: (**لَا يَتَبَرَّعُ بِالْبَذْرِ حَيْثُ الْغَلَّةُ**) الناتجة من هذا البذر (**عَنْ حَقٍّ**) واجبٍ لأن التبرع في حقوق الله لا يصح (**وَلَا يَضْمَنُ**) شيئاً من غلات الوقف (**إِلَّا مَا قَبَضَ**) أو تَصَرَّف فيه (**إِنْ فَرَّطَ**) ولم يكن مستأجراً لأنه أمين (**أَوْ كَانَ أَجِيراً مُشْتَرَكاً**) وقبض فيضمن ضمان المشترك وإذا كان خاصاً فضمان الأجير الخاص.

(وَ) **العاشر**: (**تُصْرَفُ غَلَّةُ الْوَقْفِ فِي إِصْلَاحِهِ**) من عمارةٍ ونحوها ما لم يكن في المصرف كالمسجد خللٌ فإن كان فهو المقدم (**ثُمَّ فِي مَصْرِفِهِ**) كالمسجد ونحوه (**وَكَذَلِكَ الْوَقْفُ عَلَيْهِ**) أي على الشيء الموقوف فإن حكمه حكم ما تقدم نحو أن يقف داراً على مسجد ثم وقف أرضاً على هذه الدار فإن غلة الأرض تصرف في إصلاحها ثم في إصلاح الدار (**ثُمَّ فِي مَصْرِفِ**) الموقوف عليه (**الْأَوَّلِ**) وهو المسجد في مثالنا (**وَمَنِ اسْتَعْمَلَهُ**) أي الوقف (**لَا بِإِذْنِ وَالِيهِ**) وهو من إليه ولاية ذلك الوقف (**فَغَاصِبٌ غَالِباً**) احترازاً مما جرى العرف به أنه لا يحتاج إلى إذن المتولي كسراج المسجد ونعشٍ فيه ونحو ذلك فليس بغاصب لجواز ذلك، وكذا الخانكات وهي بيوت السبيل إذا كان العرف أنه لا يستأذن فيها، وإذا كان المستعمل غاصباً (**فَعَلَيْهِ الْأُجْرَةُ وَإِلَيْهِ صَرْفُهَا**) إن لم يكن الموقوف عليه مسجداً فإن كان ذلك ونحوه دفعها إلى المتولي (**إِلَّا مَا هُوَ**) من الأجرة (**عَنْ حَقٍّ**) واجبٍ (**فَإِلَى الْمَنْصُوبِ**) ولاية صرفها.

(فَصْلٌ) في عدة مسائل تتعلق بالوقف

(وَرَقَبَةُ الْوَقْفِ النَّافِذِ) غير المعلق بوقتٍ أو شرطٍ أو نحوه (وَفُرُوعُهُ) كأغصان الشجر التي لا تقطع في العادة ونتاج البهائم (مِلْكٌ لِلهِ تَعَالَى مُحَبَّسَةٌ لِلانْتِفَاعِ) بها فقط ولا يجوز فيها أيُّ تصرفٍ (فَلَا يُنْقَضُ) ذلك الوقف (إِلَّا بِحُكْمٍ) حيث لم يتقدم حكمٌ بصحته (وَلَا تُوطَأُ الْأَمَةُ) الموقوفة (إِلَّا بِإِنْكَاحٍ) ويكون الولد وقفاً والمهر للموقوف عليه (وَعَلَى بَائِعِهِ) أو مفوِّته بغير البيع (اسْتِرْجَاعُهُ كَالْغَصْبِ) بما لا يجحف ولو بغرامةٍ كبيرة (فَإِنْ تَلِفَ) غير المنقول تحت يد مشتريه أو المنقول مطلقاً (أَوْ تَعَذَّرَ) على البائع استرجاعه (فَعِوَضُهُ) على المتلف أو البائع غير الموقوف عليه وهو مثل المثليِّ وقيمة القيميِّ يوم التلف (لِمَصْرِفِهِ) وهو الموقوف عليه (وَإِنْ لَمْ يَقِفْهُ) يعني وإن لم يقف المتلف العوضَ أي فهو مخير في العوض إن شاء دفعه إلى المصرف وإن شاء اشترى به شيئاً ووقفه على مصرفه.

(وَمَا بَطَلَ نَفْعُهُ فِي الْمَقْصُودِ) من وقفه ولو حصل الرجاء بعوده أو أمكن الانتفاع به في غير المقصود (بِيعَ لِإِعَاضَتِهِ) وجوباً ولو شاةً بدلَ فرسٍ ويكون العوض وقفاً على من كان المعوض موقوفاً عليه، ويصح بيع الوقف في أربع حالات: إذا بطل نفعه في المقصود للواقف أو خشي انهدامه فيباع بعضه لإصلاح باقيه أو خُشِي فساده أو تلفه إن لم يبع أو خشي انهدام الموقوف عليه كالمسجد فيباع ما وقف عليه لإصلاحه (وَلِلْوَاقِفِ) لا غيره من أهل الولايات (نَقْلُ الْمَصْرِفِ فِيمَا هُوَ عَنْ حَقٍّ) يعني في الغلة إذا استثناها عن حقٍّ واجبٍ وتكون مصروفةً إلى شخص معين فله بعد ذلك أن ينقلها إلى مصرفٍ آخَرَ؛ لأنها أي الغلة باقيةٌ على ملكه، له أن ينتفع بها ويخرج غيرها عن الواجب (وَفِي غَيْرِهِ) أي في غير ما الغلة فيه عن حقٍّ واجبٍ، كأن تكون على الفقراء أو على مسجد (وَ) في (نَقْلِ مَصْلَحَةٍ إِلَى أَصْلَحَ مِنْهَا) نحو أن يقف أرضاً للمارين ثم يرى جعلها مسجداً أو مقبرةً أو ما شاكل ذلك (خِلَافٌ) المختار للمذهب الشريف أنه ليس له ذلك النقل ولا لغيره من أهل الولايات في المسألتين وإن خالف في نقل المصلحة إلى أصلح الإمام المطهر بن يحيى والأمير الحسين والإمام أحمد بن الحسين والإمام يحيى بن حمزة والإمام علي بن محمد والمصنف والإمام المطهر بن محمد بن سليمان والإمام شرف الدين وخرجه علي خليل لمذهب القاسم بن إبراهيم، وقواه من شيوخ المذهب الشامي

والهبل وعامر وحثيث والسحولي ويحيى حُمَيْد صاحب الفتح وغيرهم والأدلة على ذلك مبسوطة في مواضعه (وَيَسْتَقِرُّ لِلْعَبْدِ) وكذا المدبر وأم الولد (مَا وُقِفَ عَلَيْهِ بِعِتْقِهِ) ولو كان الواقف سيده (وَقَبْلَهُ) تكون الغلة (لِسَيِّدِهِ) وإذا مات العبد قبل أن يعتق كان الوقف لسيده (وَمَنْ وَقَفَ بَعْدَ مَوْتِهِ فَلَهُ قَبْلَهُ الرُّجُوعُ) فعلاً كالبيع ولفظاً كأن يقول رجعت عن الوقف.

(وَيَنْفُذُ فِي الصِّحَّةِ) أو المرض غير المخوف، وسواء على أجنبي أو الورثة أو بعضهم (مِنْ رَأْسِ الْمَالِ وَ) من رأس المال أيضاً إذا وقف (فِي) حال (الْمَرَضِ وَ) في (الْوَصِيَّةِ) إذا كان وقفه في هاتين الحالتين أعني المرض والوصية (عَلَى الْوَرَثَةِ كَالتَّوْرِيثِ) كأن يقول وقفت هذا عليهم على فرائض الله (وَإِلَّا) يقفه في الصحة ولا في المرض المخوف ولا وصية على ما يقتضيه الميراث بل وقفه على غيرهم أو عليهم لا على ما يقتضيه الميراث (فَالثُّلُثُ فَقَطْ) للموقوف عليه (وَيَبْقَى الثُّلُثَانِ) من التركة لو وقفها جميعاً (لَهُمْ وَقْفاً) يعني للورثة جميعاً على حسب الميراث وليس لهم التصرف فيه ببيعٍ ولا نحوه إذ لم يستهلك الميت إلا الرقبة مسلوبة المنافع وذلك شيء يسير (إِنْ لَمْ يُجِيزُوا) ما فعل مورثهم، فإن أجازوا نفذ الوقف من رأس المال قال الإمام (م بِاللهِ وَيَصِحُّ) الوقف (فِرَاراً مِنَ الدَّيْنِ وَنَحْوِهِ) كتسليم مهر الزوجة وبيع الورثة للمال فلو قصد الواقف ذلك مع قصد القربة فإنه يصح الوقف فإن لم يقصد القربة فلا يصح، وهو المختار للمذهب الشريف كما في التاج، والله أعلم.

(كِتَابُ الْوَدِيعَةِ[1])

(إِنَّمَا تَصِحُّ) الوديعة (بَيْنَ جَائِزَيِ التَّصَرُّفِ بِالتَّرَاضِي) مع قبول الوديع أو قبضه أو التخلية (وَهِيَ أَمَانَةٌ فَلَا تُضْمَنُ) إذ تلفت عند الوديع ولو ضمن (إِلَّا لِتَعَدٍّ كَاسْتِعْمَالٍ) نحو ركوب الدابة ولبس الثوب (وَنَحْوِ إِعَارَةٍ) للوديعة أو تأجيرها أو رهنها (وَتَحَفُّظٍ) للوديعة (فِيمَا لَا يُحْفَظُ مِثْلُهَا فِي مِثْلِهِ) في العرف (أَوْ) وضعها مع من لا يُسْتَحْفَظُ مثلُها (مَعَهُ) كالطفل فإنه يضمنها (وَ) كـ (إِيدَاعٍ) للوديعة (وَسَفَرٍ) بها بريداً (بِلَا عُذْرٍ مُوجِبٍ) عادةً في الحال أو في المآل (فِيهِمَا) يعني في الإيداع والسفر ما لم تكن عادته السفر بما أودع عنده (وَ) كـ (نَقْلٍ) للوديعة (لِخِيَانَةٍ) منه بِنيَّة أخذها (وَتَرْكِ التَّعَهُّدِ) لما يحتاج إلى تعهده كالفراش والحيوان (وَ) ترك (الْبَيْعِ لِمَا يَفْسُدُ) بالسّوس أو البلل أو نحوهما ومالكها غائب (وَ) ترك (الرَّدِّ) يعني التخلية (بَعْدَ الطَّلَبِ) من مالكها (وَبِجَحْدِهَا) ولو هازلاً أو ناسياً (وَالدَّلَالَةِ عَلَيْهَا) سواءً تلفت بتلك الدلالة أم بغيرها إذ الدلالة تفريط، فكل هذه الأمور من التعدي الموجب لضمان الوديعة كضمان الغصب.

(وَمَتَى زَالَ التَّعَدِّي فِي الْحِفْظِ صَارَتْ) أي عادت الوديعةُ (أَمَانَةً) وذلك نحو أن يسافر بها أو يجعلها في موضعٍ غير حريزٍ، أو يودعها ثم يزول التعدي عادت أمانةً، وأما إذا نقلها لخيانة نحو أن يركبها أو يعيرها أو يؤجرها لم تعد أمانةً (وَإِذَا غَابَ مَالِكُهَا بَقِيَتْ حَتَّى الْيَأْسِ) من صاحبها (ثُمَّ) إذا أيس منه بمضي عمره الطبيعي أو شهادةٍ على موته صارت (لِلْوَارِثِ ثُمَّ) إذا لم يكن له وارثٌ - ويضمن له إن عاد- (لِلْفُقَرَاءِ، وَإِنْ عَيَّنَ) المالك (لِلتَّصَدُّقِ بِهَا وَقْتاً) نحو: إن لم أعد إليك في وقت كذا فتصدق بها (جَازَ) التصدق (مَا لَمْ يَتَيَقَّنْ مَوْتَهُ) حال التصدق فيضمن للورثة لأنه قد انتقل الملك

---

(١) الوديعة: هي في الإصطلاح ترك مالٍ مع حافظٍ لمجرد الحفظ لا بأجرة.

إليهم (وَمَا أَغْفَلَهُ الْمَيِّتُ) من الودائع والأمانات فلم يذكره بنفيٍ ولا إثباتٍ (حُكِمَ بِتَلَفِهِ) فلا ضمان عليه لأن الظاهر تلفها (وَمَا أَجْمَلَهُ) نحو أن يُقِرَّ أن عنده وديعةً مائة دينارٍ أو نحوها ولم يميزها عن غيرها وفي وقت لا يتسع للرد ولا التلف قبيل موته (فَدَيْنٌ) مضمونٌ عليه (وَمَا عَيَّنَهُ) الميت وعرفه الورثة بعينه (رُدَّ فَوْراً) إلى مالكه بما لا يجحف (وَإِلَّا) يُرَدّ مع الإمكان (ضُمِنَ) وإن لم ينقل وذلك (كَمَا يُلْقِيهِ طَائِرٌ أَوْ رِيحٌ فِي مِلْكٍ) لا يُدْخَلُ إليه إلا بإذن، وهذا حكم جميع الأمانات التي تصير إلى الإنسان لا باختيار المالك كفوائد الغصب وكذا في وارث الوديع والعامل والعين المنذور بها والموصى بها ونحو ذلك (وَإِذَا) أودع رجلان عند رجلٍ وديعتين وتلفت إحداهما فادعى كلٌّ منهما أن الباقية وديعته و (الْتَبَسَ) على الوديع (مَنْ هِيَ لَهُ فَلِمَنْ بَيَّنَ) بالملك أو الإيداع وحكم له (ثُمَّ) إذا لم يكن لهما بينة كانت (لِمَنْ حَلَفَ) منهما أنها له ونكل الثاني أو حلف أصلاً ورداً (ثُمَّ نِصْفَانِ) حيث بيَّنَا جميعاً أو حلفا جميعاً أو نكلا جميعاً (وَيُعْطَى الطَّالِبُ) من المودِعَين (حِصَّتَهُ مِمَّا قِسْمَتُهُ إِفْرَازٌ) ولو في غيبة الآخَر (وَإِلَّا) تكن قسمته إفرازاً (فَبِالْحَاكِمِ) يميز نصيبه إذا كانت غيبة شريكه يجوز معها الحكم (وَالْقَوْلُ لِلْوَدِيعِ) وكذا كل أمين كالشريك والمضارب والمستأجر والمستعير (فِي رَدِّهَا وَعَيْنِهَا) نحو أن يقول: هذه وديعتك، وأنكر المالك (وَتَلَفِهَا) ما لم يكن مستأجراً على الحفظ (وَ) القول للوديع في (أَنَّ التَّالِفَ وَدِيعَةٌ لَا قَرْضٌ) يعني وقال المالك بل قرض فيلزمك العوضُ فالقول للوديع (مُطْلَقاً) أي سواءً قال تركتَه معي وديعةً أم أخذتُه منك وديعة فلا فرق بينهما؛ لأن المالك مقرٌّ بالتسليم (وَلَا) يقبل قول المالك أن ما في يد غيره (غَصْبٌ) عليه، وقال من هو في يده بل وديعةٌ تلفت (إِلَّا) أن يدعي المالك أنه غصبٌ (بَعْدَ) قول الوديع (أَخَذْتُهُ) وديعةً، فالقول للمالك لإقرار خصمه أنه أخذه والمالك منكر للتسليم (وَلِلْمَالِكِ فِي ذَلِكَ) يعني في ردها وتلفها (إِنْ جُحِدَتْ) أولاً بقول الوديع ما عندي لك وديعةٌ (فَبَيَّنَ) المالك بإثباتها فادعى الوديع ردها أو تلفها فالقول للمالك وتقبل بينة الوديع (إِلَّا الْعَيْنَ) فإنه يقبل قول الوديع فيها بعد جحوده لأنه يصير غاصباً والغاصب يقبل قوله (وَ) القول للمالك (فِي نَفْيِ الْغَلَطِ) إذا ادعاه الوديع وأنه سلم له غير وديعته (وَ) القول للمالك في نفي (الْإِذْنِ بِإِعْطَاءِ الْأَجْنَبِيِّ) إذا ادعى ذلك الوديع ليسقط عنه الضمان والأجنبي هو كل من لم تجر العادة بالرد معه، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الْغَصْبِ)

حقيقته في الشرع: (هُوَ الِاسْتِيلَاءُ عَلَىٰ مَالِ الْغَيْرِ) أو حقه (عُدْوَاناً) بدون إذن الشرع (وَإِنْ لَمْ يَنْوِ) المستولي الغصب بل أراد اللعب أو المزاح.

(فَصْلٌ) في بيان أحكام المغصوب وشروط الغصب

(فَلَا يَضْمَنُ) الغاصب (مِنْ غَيْرِ الْمَنْقُولِ) كالعقارات والدور (إِلَّا مَا تَلِفَ تَحْتَ يَدِهِ) سواءً كان هو المتلف أم غيره لا ما زال من يده ولم يتلف فلا يلزمه إلا أجرة العين حتى ترد لمالكها (وَإِنْ أَثِمَ وَسُمِّيَ غَاصِباً وَ) لا يضمن (مِنَ الْمَنْقُولِ) كالحيوان والعروض (إِلَّا) بهذه الشروط الخمسة: (مَا انْتَقَلَ) حسّاً أو حكماً (بِفِعْلِهِ) لا بفعل غيره فلا يضمن ما أسقطه الغير عليه فانتقل (لَا بِنَقْلِ ذِي الْيَدِ) الثابتة على المال كأن يحمل امرأةً أو صبيّاً وعليهما شيءٌ من الحلي أو الثياب (نَقْلاً ظَاهِراً) وهو إزالة جميع الشيء عن مكانه (أَوْ فِي حُكْمِهِ) نحو جحد الوديع للوديعة وتَصَرُّفِ الأمين في ما عنده (بِغَيْرِ إِذْنِ الشَّرْعِ) احترازاً من التقاط الضالة واللقيطة، قال الإمام (م بِاللهِ) لا يعتبر النقل في المنقول بل (مَا ثَبَتَتْ يَدُهُ عَلَيْهِ كَذَلِكَ) يعني بغير إذن الشرع صار غاصباً له، والمختار للمذهب أنه لا يصير غاصباً إلا بالشروط الخمسة.

(وَمَا نُقِلَ لِإِبَاحَةِ عُرْفٍ) نحو ما ينقله الضيف من الأواني أو نحوها فلا يُضمن (أَوْ) نُقِلَ لِـ (خَوْفٍ مِنْهُ) على نفسه أو ماله أو غيره نحو نطح البهيمة (أَوْ) نقل خوفاً (عَلَيْهِ) نحو أن يخاف على البهيمة من سبُعٍ أو لصٍّ (أَوْ مِنْ نَحْوِ طَرِيقٍ) كأن ينقل الثوب من موضع الصلاة (فَأَمَانَةٌ) في يد ناقله لغيبة مالكه حتى يرد إلى مالكه أو يسيب حيث جرى به العرف (غَالِباً) احترازاً من صورٍ

لا يكون النقل فيها أمانةً ولا ضمانةً، **منها**: لو وضع المالك على عنق رجلٍ أو في ملكه شيئاً فأزاله، **ومنها**: لو وضع رجلٌ في قدح لرجلٍ آخر سمناً مثلاً فله أن يزيله، **ومنها**: إذا كان مالك العين حاضراً عند النقل، ففي هذه الصور لا تصير أمانة ولا ضمانة (**وَ**) المنقول (**بِالتَّعَثُّرِ غَصْبٌ**) إن تعَمَّدَه وإن كان ذلك النقل بغير اختياره فهو أمانة يلزمه حفظه.

(فَصْلٌ) في كيفية رد المغصوب

(**وَيَجِبُ رَدُّ عَيْنِهِ**) ولو نقداً (**مَا لَمْ تُسْتَهْلَكْ**) ولا يجزئ دفع القيمة أو العوض إلا مع رضى المالك (**وَيَسْتَفْدِي**) الغاصبُ المغصوبَ (**غَيْرَ النَّقْدَيْنِ**) وهما الدراهم والدنانير فلا يلزم استفداؤها (**بِمَا لَا يُجْحِفُ**) بحاله (**إِلَى يَدِ الْمَالِكِ**) أو مَنْ يدُه يدُه (**إِلَّا**) إذا كان المغصوب عليه (**صَبِيّاً أَوْ نَحْوَهُ**) المجنون والسكران وكان ذلك الصبي (**مَحْجُوراً فِيهَا**) أي في مثل تلك العين فإنه يرد إلى وليه (**أَوْ**) يكون الرد (**إِلَى مَنْ أَخَذَ مِنْهُ**) الشيء المغصوب وهو كل من كانت العين في يده بإذن المالك كالوديع والمرتهن والمستأجر ونحوه (**إِلَّا غَاصِباً مُكْرِهاً**) يعني أخذه من دون رضى مالكه (**أَوْ فِي حُكْمِهِ**) وهم الصبي والمجنون والسكران، فلا يبرأ بالرد إليهم (**وَنَحْوَ رَاعٍ**) ردت إليه الشاة (**لَيْلاً**) وهو لا يعتاد حفظها فيه فلا يبرأ الغاصب بالرد إليه في الليل، وسواءٌ غصبها على المالك أو على الراعي ليلاً أو نهاراً (**وَيَبْرَأُ**) الغاصب (**بِمَصِيرِهَا إِلَى الْمَالِكِ بِأَيِّ وَجْهٍ**) نحو أن يطعمه إياها قبل أن تستهلك حكماً (**وَإِنْ جَهِلَ**) المالك مصيرها إليه (**وَبِالتَّخْلِيَةِ الصَّحِيحَةِ**) بين العين المغصوبة والمالك (**وَإِنْ لَمْ يَقْبِضِ**) المالِكُ تلك العين (**إِلَّا**) أن يترك المالك القبض (**لِخَوْفِ ظَالِمٍ**) يمنعه من القبض أو يخشى أن يأخذها (**أَوْ نَحْوِهِ**) أي نحو خوف الظالم وهو تسليمها في غير موضع الغصب فلا تكفي التخلية (**وَيَجِبُ الرَّدُّ إِلَى مَوْضِعِ الْغَصْبِ وَإِنْ بَعُدَ**) إذا كان لحمله مؤنة (**أَوْ**) موضع (**الطَّلَبِ إِنْ كَانَتِ**) العين موجودةً (**فِيهِ**).

(**وَيَهْدِمُ وَيَكْسِرُ وَيَذْبَحُ لِلرَّدِّ مَا هِيَ**) أي العين المغصوبة (**فِيهِ حَيْثُ لَهُ ذَلِكَ**) يعني هدم البناء وكسر الزجاجة ونحوها وذبح المأكول، احترازاً من نحو لوحٍ مغصوبٍ في سفينةٍ أو خشبةٍ في بيتٍ

وفي السفينة أو البيت نفوسٌ محترمةٌ ولم يمكنهم الخروج أو مالٌ لغير الغاصب يخشى تلفه وكذا خيط العملية الجراحية لا يلزم نزعه للضرر، ويلزم في جميعها العوض (وَإِلَّا) يكن له الهدم أو الكسر أو الذبح حيث يكون ملك الغير أو يتعذر عليه ذلك بأي وجهٍ (فَقِيمَةُ الْحَيْلُولَةِ عَلَى الْأَصَحِّ) من القولين هي اللازمة في المنقول يوم الغصب وهي قيمة العين المغصوبة لأن الغاصب أحال بينها وبين مالكها وأجرَتُها إلى وقت ردها أو التلف، وتكون هذه القيمة إباحةً إلى أن يرد العين المغصوبة، فإن تلفت تقاصًّا، وذلك (كَعَبْدٍ) غصبه غاصبٌ ثم (أَبَقَ) في يد الغاصب (أَوْ أَيِّ شَيْءٍ) مغصوب من المنقول (تُنُوسِخَ) يعني تنوقل (فَتَعَذَّرَ) على الغاصب (رَدُّهُ) فيلزم قيمة الحيلولة لمالكه كما مرَّ.

(فَصْلٌ) في حكم تغيير العين المغصوبة وفوائدها

(وَإِذَا غَيَّرَهَا الْغَاصِبُ إِلَى غَرَضٍ) مقصود كذبح الحيوان (خُيِّرَ) المالك (بَيْنَهَا) أي بين أخذ العين (وَبَيْنَ الْقِيمَةِ) سليمة يوم الغصب (وَلَا أَرْشَ إِلَّا فِي نَحْوِ الْخَصِّي) في العبد المغصوب فإن أرش الخصي مقدر في نفسه فيخير المالك بين أخذ العبد وأرش الخصي وبين أخذ قيمته سليماً من الخصي، والمراد بنحو الخصي كلُّ شيءٍ يمكن تقويمه على انفراده كذهاب يدٍ زائدةٍ (وَإِنْ زَادَتْ) قيمة العبد (بِهِ) أي بالخصي مع تجدد الغصب بنقله بعد الخصي.

(وَ) إن غَيَّرَها (إِلَى غَيْرِ غَرَضٍ) كتمزيق الثوب (ضَمِنَ) الغاصب (أَرْشَ) النقصان (الْيَسِيرِ) وهو النصف فما دون (وَخُيِّرَ) المالك (فِي) النقصان (الْكَثِيرِ) وهو ما زاد على النصف (بَيْنَ قِيمَتِهَا صَحِيحَةً وَ) بين أخذ (عَيْنِهَا مَعَ الْأَرْشِ).

وأما حكم فوائد العين المغصوبة فقد بينه بقوله: (وَفَوَائِدُهَا الْأَصْلِيَّةُ) والفرعية الحادثة عند الغاصب (أَمَانَةٌ) في يده كملقى طائرٍ (فَلَا يَضْمَنُ) منها (إِلَّا مَا نَقَلَهُ لِنَفْسِهِ) أو لهما، لا لمصلحته كسقيه أو رعيه (أَوْ جَنَى عَلَيْهِ) فيضمن ضمان جنايةٍ، أو فرط في حفظه (أَوْ لَمْ يَرُدَّ) تلك الفوائد (مَعَ الْإِمْكَانِ) بما لا يجحف.

(فَصْلٌ) في بيان غرامة الغاصب وما يلزمه للمالك وما لا يلزمه

(وَلَا يَرْجِعُ) الغاصب (بِمَا غَرِمَ فِيهَا) أي في العين المغصوبة لأنه متعدٍّ (وَإِنْ زَادَتِ) العين (بِهِ) أي بذلك الغرم (وَلَهُ) أي الغاصب (فَصْلُ مَا يَنْفَصِلُ) من الزيادات، كحليةٍ أو بناءٍ أو غرسٍ (بِغَيْرِ ضَرَرٍ) يلحق العين المغصوبة (وَإِلَّا) تنفصلْ إلا بمضرَّةٍ (خُيِّرَ الْمَالِكُ) بين قلع الزيادة مع أرش الضرر وبين دفع قيمة الزيادة إلى الغاصب منفردةً لا مركبةً (وَعَلَيْهِ) أي على الغاصب (قَلْعُ الزَّرْعِ) إن كان البذر منه (وَإِنْ لَمْ يُحْصِدْ) يعني وإن لم يبلغ وقت الحصاد (وَ) يلزمه (أُجْرَةُ الْمِثْلِ) للعين مدَّةَ الغصب (وَإِنْ لَمْ يَنْتَفِعْ) إذا كان ذلك مما يؤجر، احترازاً من المثليَّات والنقدين ونحوهما (فَإِنْ أَجَّرَ) الغاصب العين المغصوبة (أَوْ نَحْوَهُ) أي باع أو وهب (فَمَوْقُوفٌ) على إجازة المالك (وَ) على الغاصب (أَرْشُ مَا نَقَصَ) بغير فعله ولو بأمرٍ غالبٍ كتهدم الجدار، وأما بفعله فكما في الفصل الذي قبل هذا (وَلَوْ) حصل النقصان (بِمُجَرَّدِ زِيَادَةٍ) كائنةٍ (مِنْ فِعْلِهِ كَأَنْ) يكون قد (حَفَرَ بِئْراً) في الدار التي غصبها (ثُمَّ طَمَّهَا) فنقصت قيمتها بسبب طم البئر فإنه يضمن هذا النقصان (إِلَّا السِّعْرَ) فلا يضمن نقصانه كما لو غصب دابةً قيمتها مائتا درهم فردها وقيمتها مائةٌ ما لم يتمكن من الرد ولم يرد حتى حصل النقص في السعر فإنه يضمنه (قِيلَ) الهادي ﵇ (وَالْهُزَالَ وَنَحْوَهُمَا) إلتحاء الشاب وشيب الملتحي فإنها غير مضمونةٍ (فِي) الشيء (الْبَاقِي) والمختار لأهل المذهب أنها مضمونةٌ، وأما في التالف فلا خلاف في ضمانها.

(فَصْلٌ) في حكم ما يشترى بالمغصوب وما تملك به العين

(وَيَمْلِكُ) الغاصب (مَا اشْتَرَى بِهَا) أي بالعين المغصوبة (أَوْ) باعها واشترى (بِثَمَنِهَا) شيئاً معيناً إذا كانت العين أو الثمن (نَقْدَيْنِ وَيَتَصَدَّقُ بِالرِّبْحِ) أي بربح ذلك الشيء الذي ملكه إذا باعه وربحِ ربحِهِ ما تدارج لا ربح رأس المال (وَ) يملك الغاصب (مَا اسْتَهْلَكَهُ بِخَلْطِهِ) وتعذر التمييز (أَوِ) استهلكه بـ (إِزَالَةِ اسْمِهِ وَ) إذهاب (مُعْظَمِ مَنَافِعِهِ) كالقطن يغزله وينسجه، والحب يطحنه، ونحو ذلك (وَيَطِيبُ لَهُ) أي للغاصب الشيء المستهلك (بَعْدَ الْمُرَاضَاةِ) لمالكه باللفظ أو دفع القيمة أو بالحكم بالملك (وَيَتَصَدَّقُ بِمَا خَشِيَ فَسَادَهُ قَبْلَهَا) أي قبل مراضاة المالك (وَيَمْلِكُ

مُشْتَرِيهَا الْجَاهِلُ) لغصبها حال عقد الإجارة (**غَلَّتَهَا**) وهي الأجرة وذلك مقابل ضمانه للرقبة (**وَيَتَصَدَّقُ بِمَا تَعَدَّى قِيمَةَ الرَّقَبَةِ**) من الأجرة في كل غلة (**وَعَلَيْهِ الْأُجْرَةُ**) يعني أجرة المثل للمالك، فإن كانت أكثر من الغلة رجع بالزائد على البائع.

(فَصْلٌ) فيما يجوز للمالك فعله في العين المغصوبة وما يصح له الرجوع به وما لا يصح وحكم المصالحة

(**وَلِلْمَالِكِ**) ونحوه كالولي والوكيل والمستعير (**قَلْعُ الزَّرْعِ**) من أرضه وكذا البناء والغرس وغيرهما (**وَأُجْرَتُهُ**) يعني أجرة القلع إن نوى الرجوع عليه (**وَلَوْ مُسْتَقِلًّا**) بنفسه من دون إذن الحاكم ولا مراضاة الغاصب (**وَلَا يُفْسِدُ**) زرع الغاصب في وقتٍ لا يكون لبقائه أجرةٌ في ذلك الوقت (**إِنْ تَمَكَّنَ**) من قلعه (**بِدُونِهِ**) أي بدون الفساد.

(**وَ**) للمالك (**الرُّجُوعُ بِالْعَيْنِ**) وأرش نقصانها (**وَالْأُجْرَةُ**) لمدة بقائها عند الغاصب (**عَلَى كُلِّ مِمَّنْ قَبَضَ**) تلك العين لا بإذن الشرع (**وَالْمَغْرُورُ**) الذي صارت إلى يده جاهلاً غَصْبَها (**يُغَرِّمُ الْغَارَّ**) له (**وَلَوْ**) كان هذا الغار (**جَاهِلاً**) أنها غصب (**كُلَّ مَا غَرِمَ فِيهَا**) أي في العين نحو العلف (**أَوْ بَنَى عَلَيْهَا**) وأجرة النقض ونحو ذلك (**إِلَّا مَا اعْتَاضَ مِنْهُ**) المغرور كأجرة الدار التي سكنها فإنه قد استوفى عوض الأجرة بالسكنى ما لم يضمنه ضمان الدرك (**وَالْقَرَارُ**) في ضمان العين إذا تنوسخت (**عَلَى الْآخِرِ**) منهم قبضاً (**إِنْ عَلِمَ**) أنها غصب (**مُطْلَقاً**) أي سواءً تلفت عنده بغير اختياره أو أتلفها هو، وسواءً كانت من المنقول أم من غيره فإنه يضمن، ومعنى قرار الضمان عليه أنه إذا طالبه المالك غرم ولم يرجع على أحدٍ بما غرم، وإذا طالب المالك غيره رجع عليه ذلك الغير بما دفع (**أَوْ جَنَى**) الآخِر عليها وإن لم يعلم بغصبها فقرار الضمان عليه (**غَالِباً**) احترازاً من نحو من استؤجر على خياطة ثوب فقطعه ولا يعلم بغصب الثوب فنقص بالتقطيع فإنَّ الخيَّاط يغرم نقص القيمة ولا يكون القرار عليه بل يرجع به وبأجرة المثل على الذي أمره وإن كان هو الجاني لعدم علمه (**وَيَبْرَؤُونَ بِبَرَائِهِ**) أي ببراءِ من كان قرار الضمان عليه أو تمليكه مع تلف العين (**لَا**) ببراءِ (**غَيْرِهِ**) فلا يبرؤون (**وَإِذَا صَالَحَ غَيْرَهُ**) أي غيرَ مَنْ قرارُ الضمان عليه (**الْمَالِكُ فَبِمَعْنَى الْإِبْرَاءِ**) يعني فإن كانت المصالحة بمعنى الإبراء

وذلك حيث تكون العين قد تلفت والمصالحة من جنس ما يلزم من القيمة أو المثل فإن المصالح (يَرْجِعُ بِقَدْرِ مَا دَفَعَ) للمالك على من قرار الضمان عليه (وَيَبْرَأُ) وحده (مِنَ الْبَاقِي) من القيمة (لَا هُمْ) فلا يبرؤون ما لم يصالح عن الكل (وَبِمَعْنَى الْبَيْعِ) يعني وإن كانت المصالحة بمعنى البيع وذلك حيث تكون العين باقيةً أو تالفةً والمصالحة من غير جنس ما يلزم عوضاً عنها فإن المصالح (يَمْلِكُ) تلك العين أو عوَضَها المخالف لما صالح به (فَيَرْجِعُ بِالْعَيْنِ) وفوائدها على من قرار الضمان عليه وهو من العين في يده (إِنْ بَقِيَتْ) تلك العين (وَإِلَّا) تكن باقيةً بل تالفةً (فَبِالْبَدَلِ) يعني فيرجع بالبدل وهو مثلها إن كانت مثليَّة أو قيمتها إن كانت قيميَّة.

(فَصْلٌ) في بيان ما يلزم الغاصب عند تلف العين في يده

(وَفِي تَالِفِ الْمِثْلِيِّ مِثْلُهُ) جنساً ونوعاً وصفةً (إِنْ وُجِدَ فِي نَاحِيَتِهِ) أي في ناحية الغصب وهي البريد (وَإِلَّا) يوجد في البريد (فَقِيمَتُهُ يَوْمَ الطَّلَبِ وَصَحَّ لِلْغَاصِبِ تَمَلُّكُهُ) هذا معطوف على قوله: إنْ وُجِدَ ...الخ (وَإِلَّا) يصح تملكه كالمسلم يغصب خمراً أو خنزيراً على ذميٍّ وتلف (فَقِيمَتُهُ يَوْمَ الْغَصْبِ) إذا كان من موضع يجوز لهم سكناه (وَلَمْ يَصِرْ بَعْدُ) أي بعد الغصب وهذا معطوف على المعطوف عليه المتقدم (أَوْ مَعَ أَحَدِهِمَا قِيمِيّاً وَإِلَّا) يكن كذلك بل صار قيميّاً (اخْتَارَ) المالك المثل أو القيمة.

(وَفِي) تالف (الْقِيمِيِّ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْغَصْبِ) في بلاد الغصب ويعتبر في القيمة شهادة عدلين خبيرين بذلك (وَإِنْ تَلِفَ) القيميُّ (مَعَ زِيَادَةٍ غَيْرِ مَضْمُونَةٍ) فلا يلزمه إلا قيمة العين يوم الغصب وغير المضمونة نحو أن يغصب مهزولاً قيمتُه ألفٌ فلم يتلف إلا وقيمته ألفان ولم يحصل أحد الثلاثة الأمور الآتية التي تصيِّرُها مضمونةً فلا يلزمه إلا الألف (وَفِي) الزيادة (الْمَضْمُونَةِ) بأحد الثلاثة الأمور: إما بتجدد الغصب أو تتلف بجناية الغاصب أو لم يرد مع الإمكان (يُخَيَّرُ) المالك أو وارثه (بَيْنَ) تضمين (قِيمَتِهِ يَوْمَ) تجدد (الْغَصْبِ) في الزيادة (وَمَكَانُهُ) أي قيمته في مكان الغصب (وَ) بين تضمين قيمته (يَوْمَ التَّلَفِ وَمَكَانُهُ وَيَتَعَيَّنُ الْأَخِيرُ) وهو التقويم يوم التلف ومكانه (لِغَيْرِ الْغَاصِبِ) وهو حيث كان المستهلك جانياً غير غاصبٍ (وَإِنْ قَلَّ) ما يقوَّم به في ذلك المكان فلا يلزم

إلا هو (وَمَا لَا يُقَوَّمُ وَحْدَهُ فَمَعَ أَصْلِهِ) نحو أنْ يَهدمَ بيت الغير أو يحفر أرضه أو يُفسدَ زرعه فإنه يقوَّمُ مع أصله لتعرف قيمته فتقوم الأرض معمورةً وغيرَ معمورةٍ فما بينهما فهو قيمة البناء وهكذا.

(وَيَجِبُ رَدُّ عَيْنٍ مَا لَا قِيمَةَ لَهُ) مثلياً أو قيمياً نحو تمرةٍ وزبيبةٍ وسنبلةٍ بـما لا يجحف (لَا عِوَضُ تَالِفِهِ) فلا يجب (إِلَّا) أن يكون الـمُتلَف (مِثْلِيّاً) كالحب والزبيب (لَا يُتَسَامَحُ بِهِ) فإنه يجب رد مثله (أَوْ إِنْ تَلِفَ بَعْدَ تَقْوِيمِهِ) وهو أن يأخذ الشيء لا قيمة له ثم لم يتلفه حتى صار له قيمةٌ فإنَّه يجب عليه ضمان قيمته في أول وقتٍ يثبت له فيه قيمةٌ وما زاد من القيمة فهو كالفوائد (وَالْقَوْلُ لِلْغَاصِبِ فِي الْقِيمَةِ) المعتادة مع يمينه (وَ) في (الْعَيْنِ) والجنس والنوع والصفة والقدر (وَبَيِّنَةُ الْمَالِكِ) في القيمة والعين (أَوْلَى) من بينة الغاصب لأنها خارجة.

(فَصْلٌ) في حكم المغصوب التالف الذي لا ينقسم عوضه وحكمه إذا التبس مالكه وما يتعلق بذلك

(وَيَسْقُطُ عِوَضُ التَّالِفِ حَيْثُ لَا قِيمَةَ لِحِصَصِهِ) أي لحصص العوض (لَوْ قُسِمَ) بين جماعة مالكيه بمعنى أنه يأتي نصيب كل واحد منهم من هذا العوض ما لا قيمة له أو ما يتسامح به لأنه صار لحقارته كغير المملوك، قال ﷺ: (وَتَصِيرُ لِلْمَصَالِحِ تَرِكَةٌ صَارَتْ لِنُقْصَانِهَا) عن الوفاء بقيمة المغصوب (كَذَلِكَ) يعني بحيث لا يأتي نصيب كلِّ واحدٍ من المستحقين للعوض إلا ما لا قيمة له أو ما يتسامح به، والمراد بالمصالح التي تصير إليها: العلماء والمفتون والمساجد ومدارس العلم والفقراء والطرقات والآبار والهاشميون لمصلحةٍ فيهم (وَكَذَلِكَ هُوَ) أي العوض (أَوِ الْعَيْنُ) المغصوبة يصيران للمصالح (بِالْيَأْسِ عَنْ مَعْرِفَةِ الْمَالِكِ) لتلك العين ولا يجب التعريف بالمظلمة التي جهل مالكها ولا بالوديعة ونحوها التي التبس مالكها (أَوْ) باليأس عن (انْحِصَارِهِ) لمشقة حصر المالكين (وَحِينَئِذٍ) أي وإذا صارت العين للمصالح (تَعَدُّدُ الْقِيمَةِ بِتَعَدُّدِ الْمُتَصَرِّفِ) في العين بغير إذن الشرع (وَإِنْ بَقِيَتِ الْعَيْنُ) وصرفت إلى المصالح لم يسقط عنهم ما قد لزم كل واحد من المتصرفين إلا الآخِر الذي دفعها إلى الإمام أو الحاكم أو الفقير فقد برئت ذمته.

(وَوِلَايَةُ الصَّرْفِ) للمظالم التي لا يعرف أربابها (إِلَى الْغَاصِبِ وَلَا يَصْرِفُ فِيمَنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ) ولا في أصوله وفصوله مطلقاً (إِلَّا الْعَيْنَ) وكذا ثمنها حيث باعها لخشية فسادها أو أتلفها غيره وضمن وفوضه في صرفها فإنه يجوز له أن يصرفها فيمن تلزمه نفقته ولو والداً أو ولداً (وَفِي) صرف العين في (نَفْسِهِ خِلَافٌ) المختار جواز ذلك كالوكيل المفوض (وَلَا تُجْزِئُ الْقِيمَةُ) عوضاً (عَنِ الْعَيْنِ وَلَا الْعَرْضُ عَنِ النَّقْدِ) ولا النقد عن النقد مع بقائه (وَتَفْتَقِرُ الْقِيمَةُ) والمثل عند الصرف إلى المصالح (إِلَى النِّيَّةِ لَا الْعَيْنُ) وكذا ثمنها على ما تقدم فلا تحتاج إلى نيةٍ.

(وَإِذَا غَابَ مَالِكُهَا) أي مالك العين المغصوبة (بَقِيَتْ) في يد الغاصب (حَتَّى الْيَأْسِ) من حياته كما مر في النكاح أو يصح خبر موته أو لحوقه (ثُمَّ) يسلمها بعد ذلك (لِلْوَارِثِ ثُمَّ لِلْفُقَرَاءِ أَوِ الْمَصَالِحِ، فَإِنْ عَادَ) المالك ردت العين إليه إن كانت باقية و (غَرِمَ التَّالِفَ الدَّافِعُ الْعِوَضَ) يعني الذي صرف العوض (إِلَى الْفُقَرَاءِ) لأنه صدر من أهله وصادف محله ما لم يشرط عليهم الرد إن رجع (لَا) إن صرف العين أو العوض (إِلَى الْإِمَامِ أَوِ الْحَاكِمِ فَبَيْتُ الْمَالِ) هو الذي يغرم لا الصارف.

(وَإِنِ الْتَبَسَ مُنْحَصِراً) يعني إذا التبس مالك العين بمنحصرين (قُسِمَتِ) العين على الرؤوس (كَمَا مَرَّ) قريباً في فصل حكم التباس الأملاك بعضها ببعض (وَلَا يَسْقُطُ بِالْإِسْلَامِ بَعْدَ الرِّدَّةِ مَا يُجَامِعُ) صحة إخراجه (الْكُفْرَ) كالمظالم والديون وخراج أرضه ومعاملتها وحد القذف والقصاص (وَلَا يَضْمَنُ) الغاصب (مَا مَنَعَ عَنْهُ مَالِكَهُ) أو نحوه (بِالزَّجْرِ) أو بالحبس أو بالقيد (مَا لَمْ تَثْبُتِ الْيَدُ) يعني يد المانع مع التلف في غير المنقول أو النقل في المنقول على كلام أهل المذهب وقد تقدم (وَيَضْمَنُ آمِرُ الضَّعِيفِ) إذا كان الآمر (قَوِيّاً فَقَطْ) لا إذا كان كالمأمور في القوة أو الضعف أو كان أضعف من المأمور فإن الآمر لا يضمن (وَ) إذا ضمن فـ (الْقَرَارُ) في الضمان (عَلَى الْمَأْمُورِ) عالماً مختاراً أو جانياً مطلقاً وإلا فعلى الآمر، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الْـعِتْقِ[1])

(فَصْلٌ) في بيان من يصح منه الإعتاق ومن يصح عتقه وما يتعلق بذلك

(يَصِحُّ) الإعتاق (مِنْ كُلِّ مُكَلَّفٍ) مختارٍ أو مكرهٍ ونواه (مَالِكٍ حَالَهُ) أي حال إيقاع لفظ العتق غالباً، احترازاً من أن يعتق ما تلد جاريته فإنه يصح وإن لم يكن مالكاً في الحال لكونه وجد السبب، ويجب أن يكون أيضاً مطلق التصرف، فلا ينفذ من المحجور إلا بإجازة الغرماء أو فكِّ الحجر أو إيفاء الدين، نعم ويصح العتق (لِكُلِّ مَمْلُوكٍ) سواءً كان قناً أو مدبَّراً أو مكاتباً أو أم ولد (وَلَوْ) كان المعتِق والمعتَق (كَافِرَيْنِ، وَلَا تَلْحَقُ الْإِجَازَةُ إِلَّا عَقْدَهُ) نحو أنت حرٌّ على ألف أو على أن تدخل الدار (وَلَا) يلحق (الْخِيَارُ) في العتق، فيبطل الشرط وينفذ العتق (إِلَّا الْكِتَابَةَ) فيصح فيها الخيار.

(فَصْلٌ) في ألفاظه وأسبابه

(وَلَهُ أَلْفَاظٌ وَأَسْبَابٌ فَصَرِيحُ لَفْظِهِ مَا لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ) كأنت حرٌّ وأعتقتك ...الخ (كَالطَّلَاقِ) في أنه يصح أن يكون خبراً، أو إنشاءً، أو إقراراً ولو هازلاً، أو نداءً ...الخ (نَحْوُ يَا حُرُّ) أو يا عتيق ولو ظنه غير عبده، وهذا في النداء (وَأَنْتَ مَوْلَايَ) في الخبر (أَوْ) أنت (وَلَدِي) أو هو ولدي إذا عرف أن ذلك يقع به العتق (فَإِنْ أَكْذَبَهُ الشَّرْعُ) حيث قال هو ابني والشرع يقضي بكذبه بأن يكون مشهور النسب لغيره (ثَبَتَ الْعِتْقُ لَا النَّسَبُ وَ) إن أكذبه (الْعَقْلُ بَطَلَا) معاً أي العتق والنسب، نحو أن يقول هو ابني وهو أكبر منه (وَكِنَايَتُهُ مَا احْتَمَلَهُ وَغَيْرَهُ كَأَطْلَقْتُكَ) فهو يحتمل الإطلاق من الوثاق والإطلاق من الرق، ونحو أنت حرٌّ صبورٌ، أو ما أشبهك بالأحرار، فيحتاج في ذلك إلى النية (وَ) كما لو سئل عن عبده فقال: (هُوَ حُرٌّ) أو هو لزيدٍ أو للمسجد فإنَّه لا

(١) العتق: هو إزالة الرِّق عن الآدمي.

يكون إقراراً إذا قاله (حَذَراً مِنَ الْقَادِرِ) أن يأخذه عليه بل يكون كنايةً (كَالْوَقْفِ) أي كما لو سئل عن ماله فقال هو وقف خوفاً من الظالم أن يأخذه عليه لم يصر بذلك وقفاً في ظاهر الحكم ما لم ينوه (إِلَّا الطَّلَاقَ وَكِنَايَتَهُ) فإنها وإن احتملت العتق والطلاق فليست بكنايات للعتق عندنا إلا «أَطْلَقْتُ» فهو كنايةٌ في الطلاق والعتق (وَ) كذا قوله (بَيْعُكَ لَا يَجُوزُ وَأَنْتَ للهِ) فإن ذلك عندنا ليس بصريح ولا كناية لعدم استعمالها فيه لغةً ولا اصطلاحاً.

(وَأَسْبَابُهُ) التي يقع بها العتق من دون إعتاق المولى خمسةٌ:

الأول: (مَوْتُ السَّيِّدِ) وكذا ردته مع اللحوق (عَنْ أُمِّ وَلَدِهِ وَمُدَبَّرَيْهِ مُطْلَقاً) أي سواءً مات حتف أنفه أم بقتلها إياه أم غيرِهما (وَ) كذا موته (عَنْ أَوْلَادِهِمَا الْحَادِثِيْنَ بَعْدَ مَصِيرِهِمَا كَذَلِكَ) أي فيما حصل من الأولاد بعد التدبير أو الاستيلاد، وهذا فيما حدث في أم الولد بعد ارتفاع الفراش نحو أن يغصبها غاصب فتأتي بالولد لفوق أربع سنين من يوم غصبها فإنهم ملكٌ لسيدها فيعتقون بعتقها مطلقاً وبموت سيدهم بعد موتها (وَلَهُمْ) أي أم الولد والمدبرة وأولادها (قَبْلَهُ) أي قبل موت السيد (حُكْمُ الرِّقِّ) فيطأُ ويؤجر ويستخدم ونحو ذلك (غَالِباً) احترازاً من بيعهم فلا يجوز، ومن إنكاح أم الولد قبل عتقها ومن وطء أولاد أم الولد فلا يجوز ذلك كما ذكره في الكواكب وقرر للمذهب الشريف.

(وَ) **السبب الثاني:** (مُثُولُ الْمَالِكِ) المكلف العامد (بِهِ) ولو لم يملك إلا بعضه (بِنَحْوِ لَطْمٍ فَيُؤْمَرُ) السيد بإعتاقه (وَإِنْ لَمْ يُرَافِعِ) العبدُ السيِّدَ أو عفا العبد (فَإِنْ تَمَرَّدَ) السيد أو غاب بريداً (فَالْحَاكِمُ) يعتقه وجوباً (وَالْوَلَاءُ لِلسَّيِّدِ) ولو أعتقه الحاكم.

(وَ) **الثالث:** (مِلْكُ ذِي الرَّحِمِ الْمُحَرَّمِ) نسباً كالآباء والأولاد والأخوة وأولادهم والأعمام ونحو ذلك (لِجَمِيعِهِ أَوْ بَعْضِهِ) شراءً أو إرثاً أو نحو ذلك (فَيَضْمَنُ) المعتق (لِشَرِيكِهِ إِنِ اخْتَارَ التَّمَلُّكَ) بأن يشتريه أو يتهبه، فلو ورثه لم يضمن (مُؤْسِراً) يوم العتق وهو من يملك قدر حصة

الشريك غير ما استثني للمفلس فإن وجد شيئاً سلمه وسعى العبد في الباقي (بِغَيْرِ إِذْنِهِ) أي بغير إذن الشريك فلو اشتراه برضاه لم يضمن (وَإِلَّا) يحصل ما تقدم (سَعَى الْعَبْدُ) بقدر حصة الشريك.

(وَ) الرابع: (انْقِضَاءُ حَيْضَتَيْ أُمِّ وَلَدِ الذِّمِّيِّ بَعْدَ إِسْلَامِهَا) فإنها تعتق وكذا أم ولد الحربي (إِنْ لَمْ يُسْلِمِ) السيد (فِيهِمَا) أي في الحيضتين فإن أسلم فيهما بقيت على ملكه (وَتَسْعَى) لسيدها بقيمتها.

(وَ) الخامس: (دُخُولُ عَبْدِ الْكَافِرِ) يعني الحربي (بِغَيْرِ أَمَانٍ دَارَنَا فَأَسْلَمَ قَبْلَ يُؤْخَذُ) فإنَّه يعتِق أما لو أخذه أحدٌ قبل أن يسلم فهو فيءٌ (أَوْ) دخل دارنا (بِأَمَانٍ لَا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ) فأسلم قبل أن يظفر به أحدٌ فإنَّه يعتق لأن الأمان له ليس بأمانٍ لسيده (أَوْ أَسْلَمَ) العبد في دار الحرب (فَهَاجَرَ) وحدُّ الهجرة الخروجُ من الميل (لَا بِإِذْنٍ) من سيده أو بإذنٍ (قَبْلَ إِسْلَامِ سَيِّدِهِ) فإنه يعتق (وَ) إن دخل (بِأَمَانٍ) منا (وَإِذْنٍ) من سيده (بِيعَ وَرُدَّ ثَمَنُهُ) سواءً أسلم في دار الحرب أو في دار الإسلام.

(فَصْلٌ) في التباس العتيق وما يتعلق بذلك

(وَإِذَا الْتَبَسَ) العتيق (بَعْدَ تَعْيِينِهِ فِي الْقَصْدِ) أو الإشارة أو اللفظ (عَمَّ الْأَشْخَاصَ) الذين أوقعه على أحدهم (فَيَسْعَوْنَ بِحَسَبِ التَّحْوِيلِ) فلو التبس بين ثلاثة سعى كلُّ واحدٍ منهما في ثلثي قيمته لأنها لزمته في حالين وسقطت في حال وهكذا وإنما تلزم السعايةُ (إِنْ لَمْ يُفَرِّطِ) السيد في التعيين فأما لو فرط فيه- وحدُّه أن يمضي وقت يمكن فيه التعيين ولا يعين حتى حصل اللَّبس- لم يلزمهم السعاية (كَحُرٍّ) التبس (بِعَبْدٍ) فإنه يعتق العبد وتجب السعاية على الحرِّ وعلى العبد كلٌّ في نصف قيمته (إِلَّا فِي الْكَفَّارَةِ) فإنها تجب عليهم السعاية ولو فرَّط ويعتقون جميعاً وتجزي الكفارة.

(وَيَصِحُّ تَعْلِيقُ تَعْيِينِهِ) أي العتق (فِي الذِّمَّةِ) نحو أن يقول لعبيده: أحدكم حرٌّ، ولا يقصد واحداً بعينه فإنه يتعلق في الذمة (وَيَقَعُ) العتق (حِينَ التَّعْيِينِ عَلَى الْأَصَحِّ) من القولين (فَإِنْ مَاتَ) السيد أو ارتدَّ ولحق أو جُنَّ وأيس من عود عقله (قَبْلَهُ) أي قبل التعيين (عَمَّ) العتق عبيده الذين أوقع على أحدهم لفظ العتق (وَسَعَوْا كَمَا مَرَّ) بحسب التحويل إن لم يفرط في التعيين (وَإِنْ مَاتَ) أحدهما (أَوْ عَتَقَ أَوِ اسْتَوْلَدَ أَوْ بَاعَ أَحَدَهُمَا) قبل التعيين (تَعَيَّنَ الْآخَرُ) للعتق المبهم.

(وَيَتَقَيَّدُ) العتق (بِالشَّرْطِ) نحو: إذا دخلتَ الدار فأنت حرٌّ (وَالْوَقْتِ) نحو: في آخر يوم كذا أنتِ حرَّةٌ (وَيَقَعُ) هذا العتق عند أهل المذهب (بَعْدَهُمَا) أي بعد الشرط والوقت وقال الإمام (م بالله حَالَهُمَا وَ) العتق (الْمُعَلَّلُ) نحو أن يقول: أنت حرٌّ لأنك فعلت كذا أو لفعلك كذا (كَالْمُطْلَقِ) فيقع العتق وإن لم يفعل ذلك لأن التعليل ليس كالشرط في التقييد إذا كان المعلِّلُ ممن يعرف التعليل من الشروط، وإلَّا يكنْ يعرف وأراد الشرط كان شرطاً، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في تعليق العتق بعدة مسائل

(فَمَنْ قَالَ) لعبده (اخْدُمْ أَوْلَادِي فِي الضَّيْعَةِ) أي المزرعة (عَشْراً ثُمَّ أَنْتَ حُرٌّ) وأضاف إلى بعد موته أو عرف من قصده ذلك فذلك وصيةٌ للورثة، وتكون الخدمة بينهم على الرؤوس، فإن باع العبد أو الضيعة بعد ذلك (بَطَلَ) العتق (بِبَيْعِهِ أَحَدَهُمَا لَا الْوَرَثَةِ) فلا يبطل العتق ببيعهم الضيعةَ ولا العبدَ ولا يصح منهم بيعه (وَإِلَّا) يَبع السيد العبد أو الضيعةَ (عَتَقَ بِمُضِيِّ مَا عُرِفَ تَعْلِيقُهُ بِهِ) من قصده (مِنَ الْمُدَّةِ أَوْ خِدْمَتِهِمْ قَدْرَهَا وَلَوْ) خدم (فِي غَيْرِ) تلك (الضَّيْعَةِ وَ) لو كانت الخدمة (مُفَرَّقَةً وَمَنْ مَاتَ) من الموصى لهم بالخدمة (فَأَوْلَادُهُ فَقَطْ) هم المستحقون لنصيبه من الخدمة (فَإِنْ جُهِلَ قَصْدُهُ) أي لم يُعرَف هل قصد تعليق العتق بالمدة أو بالخدمة أو لم يقصد شيئاً (فَبِالْمُدَّةِ) يكون عتقه (فَيَغْرَمُ) أجرة (مَا فَوَّتَ) من الخدمة (وَقِيلَ) أبو طالب ﵇ بل يكون عتقه إذا جهل قصده (بِالْخِدْمَةِ فَيَعْتِقُ بِهِبَةِ جَمِيعِهَا) أي بهبة الورثة جميع الخدمة، والمختار للمذهب أنه لا يعتق بهبة الخدمة لأن عتقه معلقٌ بالمدة كما تقدم (لَا بَعْضِهَا) فلا يعتق بهبة بعض الخدمة من بعض الورثة (لَكِنْ يُحَاصُّ) العبد (فِي الْبَاقِي) من مدة الخدمة للذي لم يهب (وَحُكْمُ الرِّقِّ بَاقٍ لِلْوَاهِبِ) لمدة خدمته (حَتَّى يَسْتَتِمَّ) مدة الخدمة للذي لم يهب (فَإِنْ مَاتَ) العبد (قَبْلَهُ) أي قبل استتمام مدَّة من لم يهب (أَخَذَ) الواهب (كَسْبَ حِصَّتِهِ) من خدمة العبد لأنه تبيَّن بطلان الهبة بموته على الرِّقِّ والباقون قد استوفوا (وَإِذَا أَعْتَقَهُ مِنْهُمْ) أي من الورثة من كان (مُوْسِراً غَرِمَ قِيمَتَهُ) يعني ما زاد على حصته فيه (وَمُعْسِراً سَعَى الْعَبْدُ) في القيمة يوم العتق.

(وَالْأَيَّامُ) يعني ومن قال لعبده إن خدمتَ فلاناً الأيام فأنت حرٌّ فذلك (لِلْأُسْبُوعِ) يعني يعتق بخدمته إياه الأسبوع (وَأَكْثَرُهَا) يعني وإن قال أكثر الأيام كان (لِسَنَةٍ، وَأَيَّامٌ لِعَشْرٍ، وَ) أيامٌ (قَلِيلَةٌ لِثَلَاثٍ، وَ) أيامٌ (كَثِيرَةٌ لِسَنَةٍ) ولو متفرقةً (وَ) لو قال (كُلُّ مَمْلُوكٍ) لي حرٌّ كان (لِمَنْ لَمْ يَنْفُذْ عِتْقُهُ) وهو العبد القِنُّ والمدبر وأم الولد والمكاتب (وَ) لو قال (أَوَّلُ مَنْ تَلِدُ) أمتي حرٌّ كان إعتاقاً (لِأَوَّلِ بَطْنٍ) ولو ولدت اثنين عتقا (وَلَهُ نِيَّتُهُ فِي كُلِّ لَفْظٍ احْتَمَلَهَا) أي النية (بِحَقِيقَتِهِ أَوْ مَجَازِهِ) فمثلاً لو قال لعبده إن أكلت هذه الرمانة فأنت حرٌّ فأكل نصفها لم يعتق إلا أن ينوي، لأنه يطلق اسم الكل على البعض مجازاً.

(فَصْلٌ) في العتق على عوض وعلى غيره وما يتعلق بذلك

(وَيَصِحُّ) الإعتاق (بِعِوَضٍ مَشْرُوطٍ) مالٍ أو غرضٍ نحو أن يقول لعبده إذا أعطيتني مائة دينار فأنت حرٌّ، أو إذا طلَّقتَ أمتي فأنت حرٌّ (فَلَا يَقَعُ إِلَّا بِحُصُولِهِ) أي العوض وهو تسليم المائة أو طلاق الأمة في مثالينا (وَ) بعوضٍ (مَعْقُودٍ) مالٍ أو غرضٍ نحو أعتقتك على ألف أو على أن تدخل الدار (لَا) إن كان العاقد الولي (عَنْ صَبِيٍّ وَنَحْوِهِ) أي المجنون فلا يصح، ويصح أن يعتق عبدهما على عوضٍ مشروطٍ مع تقدير المصلحة (فَيَقَعُ) العتق المعقود (بِالْقَبُولِ) من العبد (أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ) وهو الامتثال أو تقدم السؤال (فِي الْمَجْلِسِ) أو مجلس بلوغ الخبر (قَبْلَ الْإِعْرَاضِ فَإِنْ تَعَذَّرَ الْعِوَضُ) المعقود (وَهُوَ مَنْفَعَةٌ) نحو أن يقول على أن تخدمني (أَوْ غَرَضٌ) نحو أن يقول على أن تطلِّق أمتي (فَقِيمَةُ الْعَبْدِ) لازمةٌ للسيد لا قيمة الخدمة، فإن كان العوض مالاً فاللازم تحصيله حسب الإمكان فإن تعذر فلا سعاية بل يبقى في ذمة العبد (أَوْ) يلزم للسيد (حِصَّةُ مَا تَعَذَّرَ) من الخدمة من قيمة العبد، فلو خدم نصف السنة رجع السيد بنصف قيمة العبد.

(وَ) يعتق العبد (بِتَمْلِيكِهِ جُزْءاً) معلوماً (مِنَ الْمَالِ) كثلثٍ أو ربعٍ، إذ العبد من جملة مال السيد (إِنْ قَبِلَ) العبد ذلك التمليك (لَا) إن مَلَّكَه من ماله (عَيْناً) فلا يعتق (إِلَّا) أن تكون تلك العين (نَفْسَهُ أَوْ بَعْضَهَا) فإنه يعتق نحو ملَّكتُك نفسَك أو بعضَك أو رأسَك (وَ) يعتق العبد أيضاً

(بِالْإِيصَاءِ لَهُ بِذَلِكَ) أي بجزءٍ معلومٍ من مال سيده إذ نفسُهُ من جملة الجزء (أَوْ) بالإيصاء (لَهُ) أي للعبد (وَلِلْغَيْرِ) إذا كان الغير (مُنْحَصِراً) نحو للعبد ولأولاد فلانٍ (أَوْ) كانت (حِصَّتُهُ) أي العبد منحصرةً، ولو كان المشارك له غير منحصرين، نحو أن يوصي بالثلث ويجعل ثلث الثلث للعبد والباقي للفقراء فإنه يعتق العبد بذلك.

(وَ) يعتِق العبدُ (بِشَهَادَةِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ) ولو كافراً (عَلَى) شريكه (الْآخَرِ بِهِ) يعني بأنه أعتق نصيبه في العبد (قِيلَ) الفقيه حسن (إِنِ ادَّعَاهُ) يعني بشرط أن يدعي العبدُ العتقَ، والمختار للمذهب الشريف أنه يعتق بالشهادة مطلقاً سواءً ادَّعاه أم لا.

(وَيَصِحُّ) العتق (فِي) حال (الصِّحَّةِ مَجَّاناً) أي من غير عوضٍ (وَلَوْ عُلِّقَ بِآخِرِ جُزْءٍ مِنْهَا) أي من صحته نحو أن يقول أنت حرٌّ عند آخر جزء من أجزاء صحتي فإنه ينفذ من رأس المال (وَلَهُ قَبْلَهُ) أي قبل آخر الصحة (الرُّجُوعُ) عن ذلك العتق (فِعْلاً) كالبيع وسائر التصرفات (لَا لَفْظاً) فلا يصح (وَيَنْفُذُ) العتق الواقع (مِنَ الْمَرِيضِ وَلَوْ) كان ماله (مُسْتَغْرَقاً) بالدين ما لم يحجر عليه (وَ) ينفذ (مِنْ غَيْرِ الْمُسْتَغْرَقِ) إذا أوقعه (وَصِيَّةً) بعد موته، فإن كان مال الموصي مستغرقاً بالدين لم ينفذ العتق بل يبقى موقوفاً على إيفاء الدين (وَيَسْعَى حَسَبَ الْحَالِ فِيهِمَا) أي في العتق حال المرض وبعد الموت، أو بعبارة أخصر في المستغرَق وغير المستغرق، ففي المستغرق يسعى إن نَفَّذَ سيدُه عتقه في مرضه لأهل الدين بدينهم إلى قدر قيمته، وفي غير المستغرق يسعى العبد فيما زاد على الثلث من قيمته إن لم يجز الورثة، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في تبعيض العتق وما يتعلق بذلك

(وَلَا يَتَبَعَّضُ) العتق بل يعتق جميعه إذا كان العبد مشتركاً بين المعتِق وغيره (غَالِباً) احترازاً من أن يكون بعض العبد موقوفاً فيعتق غير الموقوف (فَيَسْرِي) يعني الذي بَعَّضَهُ المعتق إلى البعض الثاني (وَإِلَى الْحَمْلِ) بإعتاق الأم (لَا) إلى (الْأُمِّ) بإعتاق الحمل (وَيَسْعَى) العبد (لِشَرِيكِ الْمُعْتِقِ) في قيمة نصيبه (إِلَّا أَنْ يُعْتِقَهُ مُؤْسِرٌ) حال العتق (ضَامِنٌ) للشريك وذلك إذا أوقعه بغير إذنه.

(وَمَنْ أَعْتَقَ أُمَّ حَمْلٍ) وقد كان (أَوْصَىٰ بِهِ) أو نذر بـه، أو جعلـه عـوض خلـع (ضَـمِنَ) المعتـق (قِيمَتَهُ) أي قيمة الحمل (يَوْمَ وَضْعِهِ حَيّاً) للموصىٰ له أو نحوه، لأنه استغرقه عليه لَمَّا أعتق أمَّـهُ، لأنَّ العتق ينفذ فيها وفيما في بطنها (فَقَطْ) يعني لا إن مات الحمل قبل الوضع فلا شيء للمـوصى لـه (إِلَّا) أن تكون الوصية بالحمل (لِلشَّرِيكِ فِي الْأُمِّ فَيَتَـدَاخَلَانِ) أي تـدخل قيمـة الحمـل في قيمـة الأم؛ لأن المعتق يضمن لهذا الشريك قيمة نصيبه في الأمة حاملاً ولا يلزمه إلا ذلك، والله أعلم.

(بَابٌ) فِي التَّدْبِيرِ[1] وَأَحْكَامِهِ

(وَالتَّدْبِيرُ يَصِحُّ مِنَ الثُّلُثِ) مع الوارث وإلا فمن رأس المال (بِلَفْظِهِ كَـدَبَّرْتُكَ) أو أنـت مُـدَبَّرٌ (وَبِتَقْيِيدِ الْعِتْقِ بِالْمَوْتِ) بشرط أن يكون (مُطْلَقاً) أي غير مقيد، نحو أن يقـول: أنـت حـرٌّ لبعـد موتي، ولا يزيد عليه شيء؛ فإن قال بعد موتي من مرضي هذا أو سـفري هـذا فـإن عـرف مـن قصـده الوصية به كان وصيةً وإلَّا فلا يكون تدبيراً، وبشرط أن يكون (مُفْرَداً) عن شرط آخـر لـذا قـال: (لَا مَعَ) شرطِ (غَيْرِهِ إِنْ تَعَقَّبَ الْغَيْرُ) عن موت السيدِ، نحو أن يقول: أنت حرٌّ بعد موتي وموت زيـدٍ، فإن تقدم موت السيد على موت زيدٍ لم يكن تدبيراً ولا غيره إن لم يُعلم من قصد السيد الإيصاءُ به، فـإن علم أنه قصد الإيصاء بعتق عبده فوصيةٌ وهـذا هـو المـذهب، و (قِيـلَ) الفقيـه حسـن: بـل إذا تـأخر حصول الشرط عن موت السيد أو لم يكن التعليق بالموت مطلقاً (فَوَصِيَّةٌ تَبْطُلُ بِالِاسْتِغْرَاقِ) للعبـد بأيِّ تصرُّفٍ، ويصح الرجوع عنها قبل الموت.

(فَصْلٌ) في أحكام التدبير

(وَلَا تُبْطِلُهُ الْكِتَابَةُ) فلو كاتب السيد مدبره صـح وعتـق بالأسـبق مـن الكتابـة أو مـوت السـيد (وَقَتْلُ) المدبر (مَوْلَاهُ) بل يعتِق عمداً كان أو خطأً.

(١) وهو في الشرع: تعليق عتقٍ بالموت.

(وَيَحْرُمُ بَيْعُهُ) أي المدبَّر (إِلَّا لِفِسْقٍ) مجمع عليه أو في مذهب العبد عالماً (أَوْ ضَرُورَةٍ) لحقت السيد كأن يلزمه دينٌ، أو يحتاج لنفقة نفسه أو نحو ذلك، وإذا دبَّر العبدَ اثنان ثم أعسر ـ أحدُهما جاز بيع الكل (فَيَطِيبُ لِلشَّرِيكِ حِصَّتُهُ) من الثمن (وَلَوْ) كان (مُؤْسِراً فَإِنْ زَالَا) أي الفسق أو الضرورة المجوزان لبيعه (أَوْ فُسِخَ) بيع العبد (بِحُكْمٍ) لعيبٍ أو فسادٍ (أَوْ) زالا (قَبْلَ التَّنْفِيذِ) بأن يكون بيعَ بخيارٍ للبَيِّعَينِ أو للبائع أو نحو ذلك (حَرُمَ) إمضاء بيعه وعاد عليه حكم التدبير.

(وَيَسْرِي) التدبير (إِلَى مَنْ وُلِدَ بَعْدَهُ) من أولاد المدبرة ولو استثناهم أو ماتت قبل موت السيد (وَيُوجِبُ الضَّمَانَ) للشريك يعني أن من دبر نصيبه في عبدٍ ضمن لشريكه قيمة نصيبه كالعتق، ولا سعاية هنا (فَمَنْ دَبَّرَهُ اثْنَانِ ضَمِنَهُ) المدبِّرُ (الْأَوَّلُ إِنْ تَرَتَّبَا) في لفظ التدبير (وَإِلَّا) يترتب التدبير عتَق بموت الأول والولاء له و (سَعَى لِمَنْ تَأَخَّرَ مَوْتُهُ) ولو كان الميت مؤسراً (وَلَهُ) أي المدبر (قَبْلَ الْمَوْتِ) أي موت سيده (حُكْمُ الرِّقِّ) فيُعتَق في الكفارات ويكاتب ويستخدم ويؤجر وتوطأ المدبرة (إِلَّا الْبَيْعَ) أو نحوه من هبةٍ أو نذرٍ أو صدقةٍ أو وقفٍ أو وصيةٍ فلا يجوز إلا لما مر.

(بَابُ الْكِتَابَةِ[1])

(فَصْلٌ) في شروطها وما يتعلق بذلك

(يُشْرَطُ فِي الْمُكَاتِبِ) وهو السيد (التَّكْلِيفُ) أو التمييز مع الإذن (وَمِلْكٌ فِي) جميع (الرَّقَبَةِ) أو بعضها (أَوِ التَّصَرُّفِ) كولي الصبي يكاتب عبد الصبي لمصلحةٍ (وَ) يشترط (فِي الْمَمْلُوكِ التَّمْيِيزُ) إلا إذا كان العوض من غيره.

(وَ) يشترط (فِيهَا) أي في عقدها (لَفْظُهَا) نحو: كاتبتُك أو أنتَ مكاتبٌ، وتصح بالكتابة مطلقاً وبالإشارة من الأخرس (وَالْقَبُولُ) من العبد (فِي الْمَجْلِسِ بِالتَّرَاضِي) قبل الإعراض أو مجلس بلوغ الخبر (وَذِكْرُ عِوَضٍ) في العقد (لَهُ قِيمَةٌ) ويصح أن يكون منفعةً لأنها كالمنجَّمة (وَإِلَّا)

(١) الكتابة في الشرع: عقد عتقٍ بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر.

تجتمع هذه الشروط (**بَطَلَتِ**) الكتابة فوجودها كعدمها (**مَعْلُومٍ**) هذا صفةٌ للعوض فلو كان مجهولاً لم تصح الكتابة، وإذا عقدت الكتابة على مال الغير صحت ويلزمه قيمة مال الغير، ولا تضر جهالة القيمة لأنها مغتفرة (**كَالْمَهْرِ**) بجامع أن كلَّ واحدٍ لا يبطل ببطلان عوضه (**يَصِحُّ تَمَلُّكُهُ**) يعني العوض لهما فلا يصح خمراً أو خنزيراً بين المسلمين وتبطل (**مُؤَجَّلٍ مُنَجَّمٍ**) نجمين فأكثر (**لَفْظاً**) فلو لم يلفظ بذلك لم يصح، ولا يصح أقل من نجمين، ويكون النجمان سنتين أو شهرين أو أسبوعين وأقلها ساعتان (**وَلَوْ عُجِّلَ**) العوض بعد عقد الكتابة وذكر التنجيم صَحَّتْ (**وَإِلَّا**) يكن العوض معلوماً أو لم يذكر التأجيل أو التنجيم (**فَسَدَتِ**) الكتابة (**فَيُعَرَّضُ**) العقد (**لِلْفَسْخِ**) ممن أراده منهما في وجه الآخر قبل الأداء (**وَيَعْتِقُ**) المكاتب (**بِالْأَدَاءِ**) قبل الفسخ من أحدهما في الفاسد (**وَتَلْزَمُ**) العبد (**الْقِيمَةُ**) أي قيمة نفسه يوم الأداء، فإن كان الذي سلم ناقصا عنها طالبه السيد بالقيمة ويبقى المال الذي سلمه له وإن كان زائداً رد الزائد ويكون إباحةً مع العلم.

(فَصْلٌ) فيما يجوز للمكاتب فعله وما لا يجوز وما يرده في الرق وحكمه إذا أدى بعض مال الكتابة

(**وَيَمْلِكُ**) المكاتب (**بِهَا**) أي بالكتابة (**التَّصَرُّفَ كَالسَّفَرِ وَالْبَيْعِ وَإِنْ شُرِطَ**) عليه (**تَرْكُهُ**) وللسيد أن يأخذ عليه كفيلاً بوجهه أو المال (**لَا التَّبَرُّعَ**) فليس للمكاتب فعله، وضابطه أنه ليس له أن يُخرج شيئاً مما في يده أو منافع ما في يده إلا في مقابلة عوضٍ من المال وذلك (**كَالنِّكَاحِ**) فلا يجوز له فإن فعل كان موقوفاً على إجازة سيده أو وفائه بمال المكاتبة أو إنجاز عتقه (**وَالْعِتْقِ**) إلا بمالٍ كتابةً أو على مالٍ شرطاً (**وَالْوَطْءِ بِالْمِلْكِ**) ولو أذن له (**وَلَهُ**) أي للمكاتب (**وَلَاءُ مَنْ كَاتَبَهُ إِنْ عَتَقَ بَعْدَهُ**) أي بعد عتق المكاتب الأول (**وَإِلَّا**) يعتق بعده بل قبله (**فَلِسَيِّدِهِ**) يكون ولاؤه.

(**وَيَرُدُّهُ**) أي المكاتب (**فِي الرِّقِّ اخْتِيَارُهُ**) العود إلى العبودية في الصحيحة، وأما في الفاسدة فله الفسخ مطلقاً كما تقدم (**وَ**) بشرط أن (**لَا وَفَاءَ عِنْدَهُ**) فأما إن كان معه ما يوفي فيجبر على أدائه وإن لم يكن له مالٌ فلا يجبر على الاكتساب (**وَلَوْ**) كان (**كَسُوباً، وَ**) يرده في الرق أيضاً (**عَجْزُهُ لَا بِفِعْلِ**

سَيِّدِهِ) كأن يمنعه من التكسب **(عَنِ الْوَفَاءِ)** بما كوتب عليه **(لِلْأَجَلِ)** المضروب عليه أو أخلَّ بنجمٍ من النجوم لأجله المضروب إذا كان العجز **(بَعْدَ إِمْهَالِهِ)** للتكسب **(كَالشُّفْعَةِ)** يعني بحسب نظر الحاكم في طولها وقصرها فإن رد في الرق **(فَيَطِيبُ لَهُ)** أي للسيد **(مَا قَدْ سَلَّمَ)** المكاتب **(إِلَّا مَا أَخَذَهُ)** المكاتب **(عَنْ حَقٍّ)** كالزكاة أو من بيت المال **(فَلِأَهْلِهِ)** أي مصارف ذلك الحق.

(وَيَصِحُّ بَيْعُهُ) أي المكاتب **(إِلَىٰ مَنْ يُعْتِقُهُ)** ولو إلى نفسه أو ذي رحمٍ محرمٍ **(بِرِضَاهُ)** أي المكاتب **(وَإِنْ لَمْ يَفْسَخْ)** عقد الكتابة **(وَإِذَا أَدْخَلَ)** المكاتب **(مَعَهُ غَيْرَهُ)** كأولاده **(فِي عَقْدٍ)** واحدٍ **(لَمْ يَعْتِقَا)** أي هو وذلك الغير **(إِلَّا جَمِيعاً)** يعني إلا بتسليم الجميع عنه وعنهم **(وَلَا يَعْتِقُ مَا اشْتَرَاهُ)** المكاتب **(مِمَّنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ)** كذي رحم محرم **(إِلَّا بِعِتْقِهِ)** أي المكاتب المشتري بالوفاء أو التنجيز **(وَلَوْ)** عتق المكاتب المشتري **(بَعْدَ الْمَوْتِ بِأَنْ خَلَّفَ الْوَفَاءَ)** لمالك الكتابة **(أَوْ أُوْفِيَ عَنْهُ)** بأن تبرع عنه الغير بالوفاء إذا قبله السيد فإنه يلحقه هذا العتق، وإذا عتق عتق رحمه الذي اشتراه **(وَلَهُ)** أي للمكاتب المشتري قبل عتق ما اشتراه **(كَسْبُهُ)** يعني كسب رحمه المشترىٰ **(لَا بَيْعُهُ)** فلا يجوز له.

(وَمَتَىٰ سَلَّمَ) المكاتب **(قِسْطاً)** من مال المكاتبة الصحيحة **(صَارَ لِقَدْرِهِ حُكْمُ الْحُرِّيَّةِ)** فإن كان ثلثاً كان ثلثه حرّاً ونحو ذلك **(فِيمَا يَتَبَعَّضُ مِنَ الْأَحْكَامِ)** كالدية والأرش والميراث والوصية والحدِّ، فأمَّا ما لا يتبعض فحكمه حكم الرق فيه كالرجم والحج وعقد النكاح والوطء بالملك والوقف منه، ويثبت لذلك البعض حكم الحرية في حال كون المكاتب **(حَيّاً)** كالأرش والدية **(وَمَيِّتاً)** كالوصية والميراث **(وَيَرُدُّ مَا أَخَذَ بِالْحُرِّيَّةِ)** كأن يأخذ ثلث أرش الحرِّ لأدائه ثلث مال الكتابة **(إِنْ رَقَّ)** يعني إن رجع في الرق ويضمنه ولو تلف بغير جناية ولا تفريط **(وَلَا يَسْتَتِمُّ)** ما كان يستحقه لو كان حرّاً **(إِنْ عَتَقَ)** بعد أخذه لما استحقه في تلك الحال.

(وَتَسْرِي) الكتابة إلى من ولد بعدها **(كَالتَّدْبِيرِ، وَتُوجِبُ الضَّمَانَ)** إذا كاتب أحد الشريكين نصيبه ضمن نصيب شريكه **(وَيَسْتَبِدُّ بِهِ الضَّامِنُ إِنْ عَجَزَ)** عن إيفاء ما كوتب عليه لأنه قد استهلك نصيب شريكه وضمنه **(وَلَهُ قَبْلَ الْوَفَاءِ حُكْمُ الْحُرِّ)** في تصرفاته وعقوده وليس لسيده

استخدامه ولا تأجيره ولا وطء الأمة المكاتبة، وإذا أعتق أو وقف أو وهب أو تصدق كان ذلك (مَوْقُوفاً) فإذا عتق نفذت وإن رق بطلت (غَالِباً) احترازاً من وطء السيد لمكاتبته فلا يوجب الحدَّ، ومن أرش الجناية فإن العبرة بحال الجناية ولو عتق من بعدُ، وكذا الحج لا يجزئه حتى يعتق جميعه ففي هذه المسائل لا يكون حكمه حكم الحرِّ.

(بَابُ الْوَلاءِ[(١)])

(فَصْلٌ):

(إِنَّمَا يَثْبُتُ وَلَاءُ الْمُوَالَاةِ لِمُكَلَّفٍ) احترازاً من الصبي ونحوه (ذَكَرٍ حُرٍّ) احترازاً من العبد (مُسْلِمٍ) احترازاً من الكافر (عَلَى حَرْبِيٍّ) ولو كان لا يصح سبيه كعربيٍّ غير كتابيٍّ (أَسْلَمَ عَلَى يَدَيْهِ) يعني بسببه، وسواءٌ كان بدعائه إلى الإسلام أو وعظه أو تلاوته للقرآن أو سماع أذانه أو نحو ذلك (وَإِلَّا) تكتمل الشروط (فَلِبَيْتِ الْمَالِ حَتَّى يَكْمُلَ) يعني تتوفر فيه الشروط المتقدمة، فلو كان الداعي عبداً لم يثبت له ولاءٌ بل لبيت المال حتى يعتق وهكذا.

(وَوَلَاءُ الْعَتَاقِ يَثْبُتُ لِلْمُعْتِقِ) المالك ولو امرأة ليخرج الإمام والولي والوكيل (وَلَوْ بِعِوَضٍ) نحو أن يكاتبه (أَوْ سِرَايَةٍ) نحو أن يعتق نصيبه فيسري ويثبت الولاء للمعتق (أَصْلاً عَلَى مَنْ أَعْتَقَهُ) هذا المعتق (وَجَرّاً عَلَى مَنْ أَعْتَقَهُ عَتِيقُهُ) أي عتيق العتيق (أَوْ) على (وَلَدِهِ) أي ولد العتيق (وَلَا أَخَصَّ مِنْهُ) فمثلاً لو تزوج عتيقٌ بعتيقةٍ فإنَّ ولاء أولادهما لمولى الأب دون مولى الأم لأن الأب أخص من الأم والعكس لو كان الأب مملوكاً.

(وَلَا يُبَاعُ) الولاء (وَلَا يُوهَبُ) ولا نحو ذلك من سائر التمليكات (وَيَلْغُو شَرْطُهُ) أي الولاء (لِلْبَائِعِ) إذا باع عبداً واشترط ولاءه فإنه يصح البيع ويلغو الشرط (وَلَا يُعَصِّبُ فِيهِ ذَكَرٌ أُنْثَى) وإنما الولاء للرجال فقط، فلو مات العتيق وخلف أولاد مولاه المعتق له وهم بنون وبنات

(١) الولاء: اسم للمال المأخوذ ممن مُنَّ عليه بإعتاق أو هداية.

فالولاء للبنين دون البنات وهكذا (وَيُورَثُ بِهِ) بمعنى أن الولاء سببٌ للميراث (وَلَا يُورَثُ) يعني الولاء في نفسه فلو أن رجلاً أعتق عبداً ثم مات هذا المعتِق وترك ابنين ثم مات أحد الابنين وخلف ابناً ثم مات هذا العتيق فميراثه لابن المولى دون ابن ابنه ولو كان يورث لاشتركا فيه (وَيَصِحُّ) الولاء (بَيْنَ الْمِلَلِ الْمُخْتَلِفَةِ) فيكون المسلم مولى الذمي والذمي مولى المسلم ونحو ذلك (لَا التَّوَارُثُ) بينهم ولو ثبت الولاء (حَتَّى يَتَّفِقُوا) في الملة إذا وقع الموت بعد الاتفاق (وَ) يصح (أَنْ يَكُونَ كُلٌّ مَوْلًى لِصَاحِبِهِ) مثاله: أن يشتري حربي عبداً ويعتقه ثم يسبى الحربي فيشتريه عتيقه ويعتقه، فولاء الأول للآخر وولاء الآخر للأول (وَ) يصح (أَنْ يُشْتَرَكَ فِيهِ) كلو أعتق العبد جماعةٌ بلفظٍ واحدٍ أو يوكلوا.

(وَالْأَوَّلُ) أي ولاء الموالاة يكون بين المشتركين (عَلَى الرُّءُوسِ، وَالْآخِرُ) أي ولاء العتاق (عَلَى) قدر (الْحِصَصِ، وَمَنْ مَاتَ) من المشتركين في الولاء (فَنَصِيبُهُ فِي الْأَوَّلِ) أي ولاء الموالاة (لِشَرِيكِهِ) لا لورثته ثم لبيت المال (وَفِي الْآخِرِ) أي ولاء العتاق (لِلْوَارِثِ) سواءً أكان عصبةً أو ذا سهمٍ أو ذا رحمٍ (غَالِباً) احترازاً من الوارث بالسبب كالزوجة، ومن ذوي السهام مع العصبات، فلا يرثون معهم وإنما يعطون إذا انفردوا من باب الأولوية، وبهذا يتضح أنه لا تناقض بين تفسير الوارث بذوي السهام وبين قوله لا يورث ولا يعصب فيه ذكرٌ أنثى، والله أعلم.

(كِتَابُ الأَيْمَانِ[١])

(فَصْلٌ) في شروط اليمين الموجبة للكفارة

(إِنَّمَا يُوجِبُ الْكَفَّارَةَ الْحَالِفُ مِنْ مُكَلَّفٍ) ليخرج الصغير ولو حنث بعد البلوغ والمجنون (مُخْتَارٍ) ليخرج المكره فلا تنعقد يمينه إلا أن ينويه (مُسْلِمٍ) ليخرج الكافر فلا تنعقد يمينه (غَيْرِ أَخْرَسَ) فلا تنعقد يمين الأخرس ولا بالكتابة ويشترط أيضاً أن يكون الحلف (بِاللهِ أَوْ بِصِفَتِهِ لِذَاتِهِ) كالقادرية والعالمية والعظمة والكبرياء والجلال (أَوْ) بصفةٍ (لِفِعْلِهِ لَا يَكُونُ عَلَى ضِدِّهَا) إذ لو حلف بصفةٍ يكون على ضدها كالرضى والسخط لم يكن يميناً والتي لا يكون على ضدها (كَالْعَهْدِ) يعني عهد الله وهو وعده بإثابة المطيع (وَالْأَمَانَةِ) وهي الوفاء بالعهد (وَالذِّمَّةِ) وهي الضمانة والإلتزام والميثاق وكلها راجعة إلى القسم بصدق الله وهو لا يكون على ضد الصدق، لكن إن أضاف هذه الصفات إلى اسم الله لفظاً أو نيةً، نحو وقدرة الله وعهد الله فصريحُ يمينٍ، وإن لم يضفها فكنايةٌ تحتاج إلى النية، فإن أراد غير الله لم يحنث (أَوْ) حلف (بِالتَّحْرِيمِ) فإنه يوجب الكفارة كالحلف باسم الله بشرط أن يكون (مُصَرِّحاً بِذَلِكَ) أي بلفظ الحلف والتحريم أو كانياً في يمين القسم لا في التحريم فلا كناية له، والتصريح في الحلف أن يأتي بأحد حروف القسم الثلاثة مع الاسم، وفي التحريم حرام عليَّ أو عليَّ حرامٌ أو حرامٌ مني أو مني حرامٌ أو حرَّمتُ على نفسي، ويشترط في صريح الأيمان أن يكون الحالف (قَصَدَ إِيقَاعَ اللَّفْظِ) وإن لم يقصد معنى اليمين (وَلَوْ) كان الحالف (أَعْجَمِيّاً) وصريح اليمين

---

(١) اليمين في الاصطلاح: قولٌ مخصوصٌ أو ما في معناه يتقوَّى به قائله على أمرٍ أو تركه أو أنه كان أو لم يكن، والذي في معنى القول هو الكتابة.

بالفارسية: «خداي بيار»، والمعنى في خداي الله وفي بيار لا فعلت (أَوْ) كان الحالف (كَانِياً قَصَدَهُ) أي اللفظ (وَالْمَعْنَى) أي معنى اليمين وكنايات الأيمان تنحصر في معاني هذه السبع الصور لا ألفاظها وهي قوله (بِالْكِتَابَةِ) كأن يكتب: بالله لأفعلنَّ (أَوْ) يقول (أَحْلِفُ) أو حلفتُ لأفعلنَّ كذا (أَوْ أَعْزِمُ) لأفعلنَّ (أَوْ أُقْسِمُ أَوْ أَشْهَدُ) لأفعلنَّ كذا (أَوْ عَلَيَّ يَمِينٌ) لأفعلنَّ (أَوْ) عليَّ (أَكْبَرُ الْأَيْمَانِ) ناوياً لليمين (غَيْرَ مُرِيدٍ لِلطَّلَاقِ) فإن أراد الطلاق وقع أو نواهما معاً وقعا، ويكون الحلف (عَلَى أَمْرٍ مُسْتَقْبَلٍ مُمْكِنٍ) لا ماضٍ أو ما لا يمكنه فلا يوجب الكفارة بل تكون لغواً أو غموساً (ثُمَّ حَنِثَ بِالْمُخَالَفَةِ) لما حلف فيه أو منه (وَلَوْ) حنث (نَاسِياً) أو زائل العقل (أَوْ مُكْرَهاً) بقي (لَهُ فِعْلٌ) فيما فُعِلَ به (وَلَمْ يَرْتَدَّ بَيْنَهُمَا) أي بين الحلف والحنث (وَتَنْعَقِدُ) اليمين (عَلَى الْغَيْرِ) نحو أن يحلف على غيره ليفعلن كذا (فِي الأَصَحِّ) من القولين (وَلَا يَأْثَمُ) الحالف (بِمُجَرَّدِ الْحِنْث) بل الحكم لما تعلقت به، فإن تعلقت بفعلِ واجبٍ أو تركِ محظورٍ فالحنث محظورٌ، وإن تعلقت بتركِ واجبٍ أو فعلِ محظورٍ فإنَّ الحنث واجبٌ ...إلخ.

(فَصْلٌ) في بيان الأيمان التي لا توجب الكفارة

(وَلَا تَلْزَمُ) الكفارة في أربعة أيمانٍ: (فِي اللَّغْوِ وَهِيَ مَا ظَنَّ صِدْقَهَا فَانْكَشَفَ خِلَافُهُ) نحو أن يحلف أن اليوم خميسٌ ظانّاً صدق ذلك فينكشف أنه جمعة (وَ) في (الْغَمُوسِ وَهِيَ مَا لَمْ يَعْلَمْ أَوْ) ما لم (يَظُنَّ صِدْقَهَا) نحو أن يحلف أن هذا الشيء ملكُهُ وهو يعلم أنه لغيره وهي من الكبائر (وَلَا) تلزم الكفارة (بِالْمُرَكَّبَةِ) من شرطٍ وجزاءٍ وهي أن يحلف بطلاق امرأته أو صدقة ماله أو بحجٍ أو نحو ذلك إن فعل كذا وستأتي (وَلَا) تجب أيضاً (بِالْحَلِفِ بِغَيْرِ اللهِ) نحو ورسول الله والقرآن والليل والعصر (وَلَا إِثْمَ) في الحلف بغير الله (مَا لَمْ يُسَوِّ) بين من حلف به وبين الله تعالى (فِي التَّعْظِيمِ) بل يكفر مع اعتقاده التسوية (أَوْ تَضَمَّنَ) يمينه (كُفْراً أَوْ فِسْقاً) فيلزمه الإثم نحو أن يقول: هو بريءٌ من الإسلام إن فعل كذا، أو هو يهودي أو نصراني، ولا يكفر وإن حنث في يمينه وفيه نهي شديد، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في حكم النية في اليمين وحكم اللفظ مع عدمها

(وَلِلْمُحَلِّفِ عَلَى حَقٍّ) أو تهمةٍ (بِمَا لَهُ التَّحْلِيفُ بِهِ) وهو الحلف بالله أو بصفته لذاته (نِيَّتُهُ) ولا تأثير لنية الحالف، وهذا يعني أن الحلف يكون على نية المحلِّف بشرط أن تكون نية المحلِّف يحتملها حقيقة ما أظهره فإن نوى غير ما أظهره فإن ذلك لا يصح (وَإِلَّا) تكن على حقٍّ أو بما ليس له التحليف به أو أبطن غير ما أظهر (فَلِلْحَالِفِ) نيته فيما حلف عليه (إِنْ كَانَتْ) له نيةٌ (وَاحْتَمَلَهَا اللَّفْظُ بِحَقِيقَتِهِ أَوْ مَجَازِهِ) نحو أن يحلف بأنه قابَلَ أسداً وينوي به رجلاً شجاعاً فإنه يقبل قوله في ذلك باطناً، فإن قال أردت ثوراً فلا يقبل قوله ولا تؤثر نيته لأن لفظ الأسد لا يطلق على الثور لا حقيقةً ولا مجازاً (وَإِلَّا) تكن للحالف نيةٌ أو كانت لكن لم يحتملها اللفظ أو نسيها (اتُّبِعَ مَعْنَاهُ) أي معنى اللفظ (فِي عُرْفِهِ) أي عرف الحالف (ثُمَّ) إذا لم يكن له عرف اتبع معناه (فِي عُرْفِ بَلَدِهِ) المقيم فيه (ثُمَّ) في عرف (مَنْشَئِهِ) وهو الجهة التي نشأ فيها والتقط لغاتها (ثُمَّ) عرف (الشَّرْعِ) كالصلاة فإنها في اللغة الدعاء وفي عرف الشرع العبادة المخصوصة (ثُمَّ) عرف (اللُّغَةِ) كالدابة فإنها في عرف أهل اللغة لذوات الأربع (ثُمَّ) إذا لم يكن له عرف فيرجع إلى (حَقِيقَتِهَا) أي اللغة (ثُمَّ) إلى (مَجَازِهَا، وَالْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ) اسمٌ (لَهُمَا) فلا يحنث بأحدهما إن حلف من الآخر للعرف (وَ) اسمٌ أيضاً (لِلسَّلَمِ وَالصَّرْفِ صَحِيحاً) كان العقد (أَوْ فَاسِداً مُعْتَاداً) في تلك الناحية (وَ) تكون متناولةً (لِمَا تَوَلَّاهُ مُطْلَقاً) أي سواءً كان يعتاد توليه بنفسه أو يستنيب غيره (أَوْ أَجَازَهُ أَوْ أَمَرَ بِهِ إِنْ لَمْ يَعْتَدْ تَوَلِّيَهُ) بنفسه فإذا حلف ليبيعنَّ كذا فباشر البيع بنفسه أو أمر به أو أجازه وعادته أن يستنيب غيره برَّ بذلك.

(وَيَحْنَثُ بِالْعِتْقِ وَنَحْوِهِ فِيمَا حَلَفَ لَيَبِيعُهُ) فلو حلف ليبيعن عبده ثم أعتقه أو وقفه أو وهبه حنث بذلك (وَالنِّكَاحُ وَتَوَابِعُهُ) كالرجعة والطلاق (لِمَا تَوَلَّاهُ) لنفسه من ذلك (أَوْ أَمَرَ بِهِ) أو أجازه (مُطْلَقاً) أي سواءً كان يعتاد توليه بنفسه أم لا (لَا الْبِنَاءُ وَنَحْوُهُ) كالهدم أو خياطة الثوب (فَكَالْبَيْعِ) فلا يحنث إذا أمر غيره وكانت عادته توليه بنفسه (وَالنِّكَاحُ) اسم (لِلْعَقْدِ) فلو حلف لينكحن على زوجته فعقد برَّ وإن لم يدخل بها (وَسِرُّهُ) أي سر النكاح (لِمَا حَضَرَهُ شَاهِدَانِ) فلو

حلف ليسرنّ النكاح فحضره شاهدان لم يحنث (وَالتَّسَرِّي لِلْحُجْبَةِ وَالْوَطْءِ) فلو حلف لا تسرَّىٰ أمته حنث بأن يحجبها ويطأها (وَإِنْ عَزَلَ) منها (وَالْهِبَةُ وَنَحْوُهَا) العارية والقرض (لِلْإِيجَابِ بِلَا عِوَضٍ) فلو حلف لا وهب حنث بالإيجاب إن قبل الموهوب له (لَا لِلصَّدَقَةِ وَالنَّذْرِ) فلو حلف لا وهب لفلان شيئاً فتصدق عليه أو نذر لم يحنث للفرق بينهما (وَالْكَفَالَةُ) اسمٌ (لِتَدَرُّكِ الْمَالِ) أو الحق كالقسمة (أَوْ) لتدرك (الْوَجْهِ) فلو حلف لا كفل أو لا ضمن على زيد حنث إن كفل أو ضمن بوجهه أو بمالٍ عليه.

(وَالْخُبْزُ) اسمٌ (لَهُ وَلِلْفَتِيتِ كِبَاراً) فلو حلف لا أكل خبزاً حنث بأكل رغيف أو كسرةٍ منه كبيرةٍ لا الفتيت الصغار الذي لا يسمى خبزاً ولا الكعك ولا العصيدة (وَالْإِدَامُ) اسمٌ (لِكُلِّ مَا يُؤْكَلُ بِهِ الطَّعَامُ غَالِباً) أي في غالب الأحوال، كاللحم أو الدهن أو البيض أو البطاط أو نحو ذلك (إِلَّا الْمَاءَ وَالْمِلْحَ لِلْعُرْفِ) أنهما ليسا بإدام فلو جرىٰ عرفٌ بأنهما إدام في بعض الجهات حنث بهما في تلك الجهة، قلت: كالذي يطلق عليه الملح في بلادنا وهو مجموع ملح وسمسمٍ وثومٍ وصعتر وبسباسٍ، والله أعلم (وَاللَّحْمُ لِجَسَدِ الْغَنَمِ وَالْبَقَرِ وَالْإِبِلِ وَشَحْمِ ظُهُورِهَا) فلو حلف لا أكل لحماً فأكل من جسد هذه المذكورات أو من شحم ظهورها حنث لا من لحم بطونها أو شحم بطونها أو من لحم دجاجٍ أو سمكٍ فلا يحنث إلا لعرف (وَالشَّحْمُ لِشَحْمِ الْأَلْيَةِ وَالْبَطْنِ) فلو حلف من الشحم حنث بشحم البطن والألية وهي الثرب إلا لعرفٍ كما هو عرفنا الآن أنَّ الثَّربَ ليس بشحمٍ (وَالرُّؤُوسُ لِرُؤُوسِ الْغَنَمِ) بلا خلافٍ (وَغَيْرِهَا) رؤوس البقر والإبل (إِلَّا لِعُرْفٍ) أنها لا تطلق عليهما (وَالْفَاكِهَةُ لِكُلِّ ثَمَرَةٍ) يخرج اللحم واللبن ونحوهما (تُؤْكَلُ) ليخرج الورد ونحوه (وَلَيْسَتْ قُوتاً) ليخرج البر والأرُزُّ ونحوهما (وَلَا دَوَاءً وَلَا إِدَاماً) احترازاً من العدس والدجرة اليابسة (وَالْعَشَاءُ لِمَا يُعْتَادُ تَعَشِّيهِ) فلو حلف لا تعشىٰ فإنه لا يحنث إلا إذا أكل ما يعتاد تعشيه أو دونه أو ما يقوم مقامه إلا أن يحلف لا ذاق العشاء فيحنث بالقليل منه (وَالتَّعَشِّي) اسمٌ (لِمَا بَعْدَ الْعَصْرِ إِلَىٰ نِصْفِ اللَّيْلِ) فلو حلف لا تعشىٰ لم يحنث إلا بالأكل من بعد العصر إلىٰ نصف الليل والعبرة بالعرف في ذلك كله.

(وَهَذَا الشَّيْءُ لِأَجْزَاءِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ عَلَىٰ أَيِّ صِفَةٍ كَانَتْ) هذه الأجزاء، فلو حلف لا أكل هذا التمر أو قال والله لا آكل منه فأكل من خلِّه أو عصيره حنث، وكذا اللبن يحنث بمشتقاته لتعيينه المحلوف منه ولو تغيرت العين عن صفتها الأولىٰ بخلاف ما لو لم يُعيِّن (إِلَّا الدَّارَ فَمَا بَقِيَتْ) فلو حلف من دخولها لم يحنث بدخولها إلا مهما بقيت داراً فلو خربت لم يحنث (فَإِنِ الْتَبَسَ الْمُعَيَّنُ الْمَحْلُوفُ مِنْهُ بِغَيْرِهِ لَمْ يَحْنَثْ مَا بَقِيَ قَدْرُهُ) فلو حلف لا أكل هذه الرمانة المعينة فاختلطت بغيرها فأكلهن إلا واحدةً لم يحنث لاحتمال أنها الباقية، والأصل براءة الذمة ما لم يغلب في الظن أنه قد أكلها (وَالْحَرَامُ) لو حلف منه متناولٌ (لِمَا لَا يَحِلُّ حَالَ فِعْلِهِ) فلو سدَّ رمقه من الميتة وهو مضطرٌ لم يحنث (وَالْحُلِيُّ لِلذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَنَحْوِهِمَا) كالدُّرِّ واللؤلؤ والزبرجد والياقوت (إِلَّا خَاتَمَ الْفِضَّةِ) والعقيق فإنهما لا يسميان حلياً (وَيُعْتَبَرُ حَالُ الْحَالِفِ) فيما يسمىٰ حلياً فلو كان من البادية حنث بما يعمل من الزجاج والحجارة كالجزع وإن كان من أهل المدينة لم يحنث بذلك (وَالسُّكُونُ لِلُبْثٍ مَخْصُوصٍ يُعَدُّ بِهِ سَاكِناً) فلو حلف لا سكن داراً لم يحنث بمجرد دخولها ما لم يدخل هو وأهله بنية السكنىٰ (وَدُخُولُ الدَّارِ) متناولٌ (لِتَوَارِي حَائِطِهَا) بكلِّيَّةِ بدنه (وَلَوْ تَسَلُّقاً إِلَىٰ سَطْحِهَا) أو نزولاً من طيارةٍ علىٰ سطحها.

(وَمَنْعُ اللُّبْسِ) نحو أن يحلف من ثوبه لا لبسه غيرُهُ (وَ) منع (الْمُسَاكَنَةِ) نحو أن يحلف لا ساكن زيداً في دارٍ معينةٍ (وَ) منع (الْخُرُوجِ) نحو أن يحلف لا خرجت زوجته (وَ) منع (الدُّخُولِ عَلَىٰ الشَّخْصِ) نحو أن يحلف لا دخل علىٰ زيد (وَ) منع (الْمُفَارَقَةِ) نحو أن يحلف لا فارق غريمه حتىٰ يوفِّيه حقَّه فإن الحنث في هذه الخمس المسائل المتقدمة يكون (بِحَسَبِ مُقْتَضَىٰ الْحَالِ) فيحنث في المسألة الأولىٰ بلبس السارق أو الغاصب وفي الثانية إذا لم يميز ما سكن فيه بحائطٍ وبابٍ منفردٍ، وفي الثالثة لا يحنث بتوقفها ساعة عن الخروج بعد يمينه فإن خرجت بعد ذلك فيحنث إن كان عادتها أنها لا تخرج، وفي الرابعة يحنث بالدخول علىٰ زيد مع القصد والموافقة، وفي الخامسة يحنث إن فرَّ الغريم أو قام الحالف لحاجته أو نحو ذلك (وَالْوَفَاءُ يَعُمُّ الْحَوَالَةَ وَالْإِبْرَاءَ) فلو حلف لا يفارق غريمه حتىٰ يوفيه حقه فأحاله أو أحيل به عليه أو أبرأه برَّ (وَرَأْسُ الشَّهْرِ لِأَوَّلِ لَيْلَةٍ مِنْهُ) ويومها، فلو حلف

ليأتِينَّه رأس الشهر المستقبل لم يبر إلا أن يأتيه من مغرب أول ليلة فيه إلى فجرها ويومها للعرف (وَالشَّهْرُ إِلَى آخِرِ جُزْءٍ مِنْهُ) فلو حلف ليأتينَّه في شهر رجب فإنَّه يبَرُّ إن أتاه قبل غروب شمس آخر يوم منه (وَالْعِشَاءُ) بكسر العين ممتدٌّ (إِلَى ثُلُثِ اللَّيْلِ إِلَّا لِعُرْفٍ فِي آخِرِهِ) أي الليل بأنَّه يطلق عليه كله وقت العشاء (وَالظُّهْرُ) ممتدٌّ (إِلَى بَقِيَّةٍ تَسَعُ خَمْساً) قبل الغروب أو ثلاثاً في السفر، ولعل العمل على العرف (وَالْكَلَامُ) متناولٌ (لِمَا عَدَا الذِّكْرِ الْمَحْضِ مِنْهُ) أي من الكلام فمن حلف لا تكلم حنث بقراءة الكتب والصكوك ونحوها لا بالصلاة أو ما فيه ذكرٌ لله (وَالْقِرَاءَةُ) متناولةٌ (لِلتَّلَفُّظِ) وذلك فيما كان المقصود فيه التلفظ والمعنى كالقرآن فلذلك لا يحنث بالتَّأمُّل فيه.

(وَالصَّوْمُ لِيَوْمٍ) كاملٍ فإذا حلف ليصومن لم يبر إلا بصوم يومٍ لا دونه (وَالصَّلَاةُ لِرَكْعَتَيْنِ وَالْحَجُّ لِلْوُقُوفِ) بعرفة بعد الإحرام به (وَتَرْكُهَا) يعني وإذا حلف بتركها فهو متناول (لِتَرْكِ الْإِحْرَامِ بِهَا) فيحنث في الصيام بطلوع الفجر ممسكاً بالنية وبتكبيرة الإحرام بالنية في الصلاة وبعقد الإحرام في الحج (وَالْمَشْيُ إِلَى نَاحِيَةٍ لِوُصُولِهَا) لا بابتداء الخروج والسير في بعض الطريق (وَالْخُرُوجُ وَالذَّهَابُ) لو حلف بذلك (لِلإِبْتِدَاءِ بِنِيَّتِهِ) أي بنية الوصول إلى هذه الناحية (وَ) لو قال لامرأته والله لا خرجتِ (إِلاَّ بِإِذْنِي) كان ذلك (لِلتَّكْرَارِ) فإذا لم تكرِّرِ الاستئذان في كل خروجٍ حنث (وَلَيْسَ) الإذن مشتقاً (مِنَ الْإِيذَانِ) الذي هو الإعلام وإنما هو بمعنى الرضى (وَالدِّرْهَمُ) اسمٌ (لِمَا يُتَعَامَلُ بِهِ مِنَ الْفِضَّةِ وَلَوْ) كان (زَائِفاً وَرَطْلٌ مِنْ كَذَا لِقَدْرِهِ مِنْهُ) فلو حلف لا برح حتى يشتري رطلاً سكراً فاشتراه برَّ (وَلَوْ) كان (مُشَاعاً) من جملة.

(فَصْلٌ):

(وَيَحْنَثُ الْمُطْلَقُ) يعني غير المؤقت (بِتَعَذُّرِ الْفِعْلِ بَعْدَ إِمْكَانِهِ) كأن يحلف ليشربن الماء الذي في هذا الكوز فيهراق الماء بعد أن تمكن من شربه فإنه يحنث بذلك (وَ) يحنث (الْمُؤَقَّتُ) لفظاً أو نيةً أو عرفاً (بِخُرُوجِ آخِرِهِ) أي آخر الوقت الذي علق يمينه به في حال كونه (مُتَمَكِّناً مِنَ الْبِرِّ وَالْحِنْثِ وَلَمْ يَبَرَّ) فإذا حلف ليشربن الماء غداً فمضى الغد وهو متمكِّنٌ من البر والحنث ببقاء الماء وعدم المانع منه فإنه يحنث بمضي الوقت فأمَّا لو أهريق الماء أو بعضه قبل مضي الغد وهو غير عازم

على الترك فلا يحنث (وَ) يحنث (الْحَالِفُ مِنَ الْجِنْسِ) كلا كلَّمَ النَّاسَ (بِبَعْضِهِ) أي بتكليمه البعض ونحو ذلك (وَلَوْ) كان الجنس (مُنْحَصِراً) كلا لَبِسَ ثيابَه فيحنث إذا لبس ثوباً من ثيابه (إِلَّا) أن يكون منحصراً (فِي عَدَدٍ مَنْصُوصٍ) كالثلاثة والعشرة فلا يحنث إلا بالجميع (وَ) إلا (مَا لَا يُسَمَّى كُلُّهُ بِبَعْضِهِ كَالرَّغِيفِ) غير المعين، فلو حلف لا أَكَلَ رغيفاً فأكل بعضه لم يحنث لأن البعض لا يسمى رغيفاً (وَإِلَّا مُثْبِتَ الْمُنْحَصِرِ) نحو ليلبسن ثيابه فلا يبر إلا بمجموعها (وَالْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ) نحو أن يقول لنسائه لا دخلتن الدار لم يحنث إلا بدخول مجموعهنَّ بخلاف المحلوف منه (وَالْمَعْطُوفَ بِالْوَاوِ) نحو لأفعلنَّ كذا وكذا (فَبِمَجْمُوعِهِ) يكون البرُّ والحنث وهذا راجع إلى الخمس الصور المستثنيات (لَا) لو عطف بالواو (مَعَ لَا) نحو والله لا أكلتُ ولا شربتُ ولا ركبتُ (أَوْ بِأَوْ) نحو لا أكلتُ أو شربتُ أو ركبتُ (فَبِوَاحِدٍ) أي يحنث بأحدها (وَتَنْحَلُّ) اليمين.

(وَيَصِحُّ الِاسْتِثْنَاءُ) من المحلوف منه أو عليه والشرطُ بشرط أن يكون الاستثناء (مُتَّصِلاً) بالمستثنى منه إلا أن يفصل ببلع ريقٍ أو نحوه و (غَيْرَ مُسْتَغْرِقٍ) للمستثنى منه نحو لأعطينه درهمين إلا درهمين فيبطل الاستثناء ويبقى المستثنى منه ثابتاً (وَ) يصحُّ الاستثناء (بِالنِّيَّةِ دِيناً فَقَطْ) يعني فيما بينه وبين الله، وأمَّا في ظاهر الحكم فلا يصح الاستثناء بالنية (وَإِنْ لَمْ يَلْفِظْ بِعُمُومِ الْمَخْصُوصِ) أي سواءً لفظ بعموم المخصوص نحو لا آكل الطعام، ونوى البرَّ أو لم يلفظ به نحو لا كلم زيداً ونوى مدة من الزمان (إِلَّا مِنْ عَدَدٍ مَنْصُوصٍ) معينٍ في النفي فلا يصح الاستثناء بالنية، نحو لا آكل هذه العشر الرمانات وينوي إلا واحدةً أو نحو ذلك (وَلَا تَكَرَّرُ الْكَفَّارَةُ بِتَكَرُّرِ الْيَمِينِ) نحو والله لا كلمت زيداً والله لا كلمت زيداً فلا يلزم إلا كفارةٌ واحدةٌ (أَوْ) بتكرر (الْقَسَمِ) يعني المقسم به نحو والله والله والله لا كلمت زيداً فلا يلزم إلا كفارةٌ واحدةٌ (مَا لَمْ يَتَعَدَّدِ الْجَزَاءُ) نحو والله لا كلمت زيداً والله لا كلمت عمراً فتكرر الكفارة أو يتخلل الحنث والتكفير (وَلَوْ) كان الحالف (مُخَاطِباً بِنَحْوِ لَا كَلَّمْتُكَ) فلا يحنث بتكرر اليمين، ولو كانت كلاماً نحو والله لا كلمتك، ثم قال له والله لا كلمتك لأنها تكريرٌ لليمين.

(فَصْلٌ) في اليمين المركبة وما يتعلق بها

(وَالْمُرَكَّبَةُ مِنْ شَرْطٍ وَجَزَاءٍ إنْ تَضَمَّنَتْ حَثّاً) نحو امرأتي طالق لأفعلنَّ كذا (أَوْ) تضمنت (مَنْعاً) نحو: امرأتي كذا لا أفعلُ كذا (أَوْ تَصْدِيقاً) نحو: إن لم أكن فعلتُ كذا فامرأتي كذا (أَوْ بَرَاءَةً) نحو: امرأتي كذا ما فعلتُ كذا (فَيَمِينٌ) مجازاً الحنثُ فيها بوقوع جزائها (مُطْلَقاً) أي سواءً تقدم الشرط أم تأخر (وَإِلَّا) تتضمن حثّاً ولا منعاً ...الخ (فَحَيْثُ يَتَقَدَّمُ الشَّرْطُ لَا غَيْرُ) تكون يميناً نحو إذا جاء رأس الشهر فأنت طالقٌ، وأما إذا تقدم الجزاء فلا تكون يميناً بل طلاقاً معلقاً على شرط (وَلَا لَغْوَ فِيهَا) أي لا يدخلها اللغو كما يدخل القسم فلو حلف بطلاق امرأته ما في بيته طعام فانكشف الطعام في البيت وقع الطلاق، وكذا لا غموس فيها.

(وَإِذَا تَعَلَّقَتِ) المركبة (أَوِ الْقَسَمُ بِالدُّخُولِ وَنَحْوِهِ) كالخروج والأكل والشرب (فِعْلاً أَوْ تَرْكاً فَلِلإِسْتِئْنَافِ لَا لِمَا فِي الْحَالِ) فلو قال لامرأته إن دخلتِ الدار فأنت طالق وهي فيها فأقامت فيها لم يحنث، فإذا خرجت واستأنفت الدخول حنث، وهكذا حيث علَّقها بالدخول تركاً (لَا) لو علقها بـ (السُّكُونِ وَنَحْوِهِ) كالركوب واللبس والقيام والقعود (فَلِلإِسْتِمْرَارِ بِحَسَبِ الْحَالِ) فلو قال إن سكنت في هذه الدار فأنت طالق، وكانت حال الحلف ساكنة واستمرت على تلك الحال طَلُقَتْ، لا إن خرجت في الحال وهكذا.

(وَمَنْ حَلَفَ لَا طَلَّقَ لَمْ يَحْنَثْ بِفِعْلِ شَرْطِ مَا تَقَدَّمَ إيقَاعُهُ) فلو قال لامرأته إن دخلت الدار فأنت طالق ثم حلف يميناً لا طلَّق امرأته ثم إنها دخلت الدار فطلقت بالطلاق المشروط المتقدم على اليمين فإنه لا يحنث بوقوع هذا الطلاق الذي تقدم إيقاعه على اليمين، والله أعلم.

(بَابٌ وَالْكَفَّارَةُ)

(تَجِبُ) في اليمين المعقودة (مِنْ رَأْسِ الْمَالِ عَلَى مَنْ حَنِثَ فِي الصِّحَّةِ) لأنها مالية، وأما في المرض فمن الثلث، وبشرط أن يحلف ويحنث في حال كونه (مُسْلِماً) فأما لو ارتد سقطت الكفارة ولو كان الحنث بعد الإسلام (وَلَا يُجْزِئُ التَّعْجِيلُ) بالتكفير قبل الحنث.

(وَهِيَ) أي الكفارة (إِمَّا عِتْقٌ يَتَنَاوَلُ كُلَّ الرَّقَبَةِ) فلو لم يتناول إلا بعضها كالعبد الموقوف بعضه لم يُجْزِ و (بِلَا سَعْيٍ) يلزم العبد، فإذا أعتق أحد الشريكين نصيبه في العبد عن كفارته وهو معسر بدون إذن شريكه لم يجزه (وَيُجْزِئُ كُلُّ مَمْلُوكٍ) سواءٌ كان صغيراً أم كبيراً، مدبراً أم مكاتباً، صحيحاً أم معتلًّا (إِلَّا الْحَمْلَ وَالْكَافِرَ) لأنه لا قربة في عتقه (وَأُمَّ الْوَلَدِ) لاستحقاقها العتق (وَمُكَاتَباً كَرِهَ الْفَسْخَ) فلا يجزئ إعتاقه (فَإِنْ رَضِيَهُ) أي رضي فسخ الصحيحة (اسْتَرْجَعَ مَا قَدْ سَلَّمَ) إلى سيده (مِنْ بَيْتِ الْمَالِ) لأنه إنما استحقه بعوضٍ عن عقد الكتابة فإذا انفسخ العقد بطل الاستحقاق (أَوْ كِسْوَةُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مَصْرِفاً لِلزَّكَاةِ) فلا تصح كسوةُ من لا تصرف فيه الزكاة (مَا يَعُمُّ الْبَدَنَ) من الرقبة إلى الساق (أَوْ) يعمُّ (أَكْثَرَهُ إِلَى الْجَدِيدِ أَقْرَبُ) فلا يكون أقرب إلى البِلَى (ثَوْباً أَوْ قَمِيصاً) فلا تجزئ العمامة أو السراويل وحده (أَوْ إِطْعَامُهُمْ) أي إطعام عشرة مساكين ويُعْلِمُهُمْ أنها كفارة ليشبعوا (وَلَوْ) كانوا (مُفْتَرِقِينَ عَوْنَتَيْنِ) أي وجبتين غداءَين أو غداءً وعشاءً ونحو ذلك (بِإِدَامٍ) حيث كان على وجه الإباحة (وَلَوْ) كانت الوجبتان (مُفْتَرِقَتَيْنِ) إذا كان الآكِلُ واحداً (فَإِنْ فَاتُوا بَعْدَ) الوجبة (الْأُولَى) بموتٍ أو غيبةٍ (اسْتَأْنَفَ) الوجبتين (وَيَضْمَنُ الْمُمْتَنِعُ) عن الوجبة الأخرى الوجبةَ التي أكلها (أَوْ تَمْلِيكُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ صَاعاً) وقدره نصف قوبة فيأتي مجموع الكفارة خمسةَ أثمانِ قدحٍ صنعانيٍّ وقدحاً وربع قدحٍ صعديٍّ (مِنْ أَيِّ حَبٍّ أَوْ تَمْرٍ يُقْتَاتُ) كالتمر والزبيب (أَوْ نِصْفَهُ) أي نصف صاع يعني ربع قوبةٍ (بُرّاً أَوْ دَقِيقاً) من البر (وَ) يجوز دفع الكفارة (لِلصَّغِيرِ كَالْكَبِيرِ فِيهِمَا) أي في الكسوة والإطعام (وَيُقَسَّطُ عَلَيْهِ) ما أطعم على وجه الإباحة (وَلَا يُعْتَبَرُ إِذْنُ الْوَلِيِّ) في إطعام الصغير على وجه الإباحة (إِلَّا فِي التَّمْلِيكِ) طعاماً كان أو

كسوةً (وَيَصِحُّ التَّرْدِيدُ فِي الْعَشَرَةِ) بمعنى صرف كفاراتٍ متعددةٍ في عشرةٍ (مُطْلَقاً) أي سواءً اختلفت أسبابها أم اتفقت بحيث لا يكون مع الواحد ما يبلغ النصاب فلا يجوز في الواجبات كلها إلا المظالم فيجوز صرفها مع الغنى إذا كان لمصلحة (لَا دُونَهُمْ) فلا يصح صرف كفارة اليمين في أقل من عشرةٍ (وَ) يجزئ (إِطْعَامُ بَعْضٍ وَتَمْلِيكُ بَعْضٍ كَالْعُوْنَتَيْنِ لَا الْكِسْوَةُ وَالْإِطْعَامُ) فلا يجوز أن يُخرج بعضَ الكفارة كسوةً وبعضها طعاماً (إِلَّا أَنْ يُجْعَلَ أَحَدُهُمَا قِيمَةً تَتِمَّةً لِلآخَرِ) نحو صاعين قيمة ثوب (فَالْقِيمَةُ تُجْزِئُ عَنْهُمَا) أي عن الإطعام والكسوة (فِي الْأَصَحِّ) فلو أخرج قيمة الطعام إلى الفقراء أجزأه (إِلَّا دُونَ الْمَنْصُوصِ عَنْ غَيْرِهِ) نحو أن يخرج دون صاعٍ مما نُصَّ على أن الواجب منه قدر صاع كالتمر عن صاع من الطعام فلا يجزي.

(وَمَنْ لَا يَمْلِكُ إِلَّا مَا اسْتُثْنِيَ) وهو المنزل وما يستر عورته من الكسوة المعتادة (أَوْ كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَالِهِ مَسَافَةُ ثَلَاثٍ أَوْ كَانَ عَبْداً صَامَ ثَلَاثاً مُتَوَالِيَةً) فإن فرقها استأنف (فَإِنْ وَجَدَ) الفقير مالاً (أَوْ عَتَقَ وَوَجَدَ خِلَالَهَا) يعني قبل الفراغ من الصوم (اسْتَأْنَفَ) الكفارة بالمال (وَمَنْ وَجَدَ لِإِحْدَى كَفَّارَتَيْنِ قَدَّمَ غَيْرَ الصَّوْمِ) وهي إخراج المال.

(بَابُ النَّذْرِ[1])

(فَصْلٌ) في شروطه

(يُشْرَطُ فِي لُزُومِهِ) أي في لزوم الوفاء به (التَّكْلِيفُ) فلا يصحُّ من الصبيِّ والمجنون (وَالِاخْتِيَارُ حَالَ اللَّفْظِ) فلا يصحُّ من المكْرَه إلا أن ينويه (وَاسْتِمْرَارُ الْإِسْلَامِ إِلَى الْحِنْثِ) فلو ارتدَّ بين النذر والحنث انحلَّ النذرُ وكذا بعد الحنث فيما كان لله تعالى كالصيام ونحوه (وَلَفْظُهُ) فلا يصحُّ بالنية ويصحُّ بالإشارة من الأخرس، ولا بدَّ أن يكون اللفظ (صَرِيحاً كَأَوْجَبْتُ) على نفسي- صياماً (أَوْ تَصَدَّقْتُ) لله تعالى (أَوْ عَلَيَّ أَوْ مَالِي كَذَا أَوْ نَحْوُهَا) كألزمتُ وفرضتُ ونذرتُ وعليَّ

(١) حقيقته في الشرع: إيجابُ المرءِ على نفسه أمراً من الأمور بالقول فعلاً أو تركاً لم يُلزمه به الشارع.

نذرٌ أو عليَّ لله كذا أو جعلتُ على نفسي أو جعلتُ هذا للفقراء أو نَعَمْ في جوابِ إن حصل لك كذا فمالُكَ نذرٌ (أَوْ) يكون اللفظ (كِنَايَةً) فيعتبر فيه قصد المعنى (كالْعِدَةِ) نحو أتصدق بكذا أو أحجُّ بلفظ المستقبل أو عند أنْ يحصلَ كذا أتصدق بكذا ونحوه (وَالْكِتَابَةِ) للصريح أو الكناية (وَالشَّرْطِ) حال كونه (غَيْرَ مُقْتَرِنٍ بِصَرِيحٍ نَافِذٍ) نحو: إن شفى الله مريضي- أتصدق بكذا أو أصوم أو نحوه، وأمَّا إذا اقترن بصريحٍ نافذٍ فإنَّه يكون صريحاً نحو: إن شفى الله مريضي فعليَّ كذا.

(وَ) يشرط (فِي الْمَالِ) المنذور به (كَوْنُ مَصْرِفِهِ قُرْبَةً) ولو لم يتملَّك كالمساجد والمناهل والطرقات ومعاهد العلم ونحوها (أَوْ) كونه (مُبَاحاً يَتَمَلَّكُ) كالنذر على الغنيِّ المعيَّنِ.

(وَإِنَّمَا يَنْفُذُ مِنَ الثُّلُثِ مُطْلَقاً) أي غير مقيدٍ بشرطٍ، وسواءً كان في الصحة أو في المرض (وَمُقَيَّداً) أي مشروطاً بشرطٍ (يَمِيناً) أي مُخَرَّجاً مخرج اليمين (أَوْ لَا) فلا ينفذ إلا في الثلث، ويشرط أيضاً كون المال المنذور به (مَمْلُوكاً) أو حقّاً للناذر (فِي الْحَالِ أَوْ) مملوكاً (سَبَبُهُ) كالنذر بما تلده دابَّتُهُ (أَوْ) سيملكه (فِي الْمَآلِ) بشروطٍ ثلاثةٍ، وهي قوله: (إِنْ قَيَّدَهُ بِشَرْطٍ وَأَضَافَ إِلَىٰ مِلْكِهِ وَحَنِثَ بَعْدَهُ) أي بعد ملكه لهذا الشيء (كَمَا أَرِثُهُ مِنْ فُلَانٍ) صدقةٌ إن دخلتِ الدار وحنث بعد أن ورث فلاناً.

(وَمَتَىٰ تَعَلَّقَ) النذرُ (بِالْعَيْنِ الْمَمْلُوكَةِ) ولو نقداً (اعْتُبِرَ بَقَاؤُهَا وَاسْتِمْرَارُ الْمِلْكِ إِلَىٰ الْحِنْثِ) نحو إن شفى الله مريضي فدابتي صدقةٌ، فإن تلفت الدابة حسّاً أو أخرجها عن ملكه قبل حصول الشرط بطل النذر بها، ولو عادت إلى ملكه (وَلَا تَدْخُلُ فُرُوعُهَا) أي فروع العين المنذور بها كالشاة (الْمُتَّصِلَةُ) كالصوف (وَالْمُنْفَصِلَةُ) كالولد ونحوه (الْحَادِثَةُ) بعد النذر (قَبْلَ الْحِنْثِ غَالِباً) احترازاً من اللبن الموجود في الضرع حال الحنث فإنه يدخل وإن كان من الفوائد التي حصلت قبل الحنث (وَتُضْمَنُ) العين وفروعها (بَعْدَهُ) أي بعد الحنث في المشروط وبعد النذر في المطلق (ضَمَانَ أَمَانَةٍ قُبِضَتْ لَا بِاخْتِيَارِ الْمَالِكِ) نحو ما تلقيه الريح أو الطير في دار إنسان وضمانُهُ يكون إمَّا بأن ينقله لنفسه لا ليرده إلى صاحبه أو بأن يجني عليه أو بأن يتمكن من الرد ثم يتراخى عنه وإن لم يطالب (وَلَا تُجْزِئُ الْقِيمَةُ) ولا المثل (عَنِ الْعَيْنِ) المنذور بها مهما كانت باقيةً

(وَيَصِحُّ تَعْلِيقُ تَعْيِينِهَا فِي الذِّمَّةِ) نحو أن يقول نذرت بإحدى دابتيَّ هاتين على فلانٍ فيصح النذر وإليه التعيين وهو متعلق بذمته.

(وَإِذَا عَيَّنَ) الناذر (مَصْرِفاً) كمسجدٍ معينٍ أو فقيرٍ معين (تَعَيَّنَ) وجوباً فإن لم يُعَيِّن كان للفقراء (وَلَا يُعْتَبَرُ الْقَبُولُ) من المنذور عليه (بِاللَّفْظِ) بل يملكه بعدم الرد (وَيَبْطُلُ) النذر (بِالرَّدِّ) لفظاً من المنذور عليه (وَالْفُقَرَاءُ) إذا نذر عليهم (لِغَيْرِ وَلَدِهِ) ونفسه وفصوله وأصوله (وَمُنْفَقِهِ) أما هم فلا يجوز الصرف إليهم ولو كانوا فقراء (وَالْمَسْجِدُ لِلْمَشْهُورِ) في بلده وكذا في الوقف والهبة والوصية (ثُمَّ) إذا استوت في الشهرة يكون الصرف إلى (مُعْتَادِ صَلَاتِهِ) يعني الذي يعتاد الصلاة فيه (ثُمَّ) إذا استوت في اعتياد الصلاة فيصرف (حَيْثُ يَشَاءُ) من مساجد جهة بلده.

(وَ) يشرط (فِي الْفِعْلِ) المنذور به (كَوْنُهُ مَقْدُوراً) عقلاً احترازاً مما لو نذر بشُرْبِ ماء البحر فلا يلزمه الوفاء وعليه كفارةٌ و (مَعْلُومَ الْجِنْسِ) فلو لم يعلم جنسه نحو أن يقول: عليّ لله نذرٌ، فعليه الكفارة، وأما لو قال: لله علي أن أقول أو أن أفعل، فلا يجب عليه شيء؛ لأن من الفعل والقول ما يكون مباحاً (جِنْسُهُ وَاجِبٌ) بالأصالة كالصلاة والصيام والصدقة ونحو ذلك، وهذا كالقيد للشرط الذي قبله (وَإِلَّا) توجد هذه الشروط (فَالْكَفَّارَةُ) هي اللازمة (إِلَّا فِي الْمَنْدُوبِ) والمسنون كالسواك (وَالْمُبَاحِ) كالأكل والشرب إذا نذر بمثل ذلك (فَلَا شَيْءَ) يلزمه الوفاء به ولا الكفارة (وَمَتَى تَعَذَّرَ) عليه الوفاء بما جنسُهُ واجبٌ بعد التمكن (أَوْصَى عَنْ نَحْوِ الْحَجِّ وَالصَّوْمِ كَالْفَرْضِ) الأصلي من صلاة أو صيام، فما كان يصح الوصية به نحو الصيام والحج أوصى به، وما لم يصح الوصية به كالصلاة لو كانت عليه بعض الفروض فلا يلزمه الإيصاءُ به وعليه كفارةُ يمينٍ، وهو المراد بقوله ﵇: (وَ) يوصي (عَنْ غَيْرِهِمَا) أي غير الصوم والحج مما لم يشرع فيه القضاءُ ولا بدلَ له (كَغَسْلِ الْمَيِّتِ بِكَفَّارَةِ يَمِينٍ كَمَنِ الْتَزَمَ تَرْكَ مَحْظُورٍ أَوْ وَاجِبٍ ثُمَّ فَعَلَهُ) فإن الكفارة تجب عليه نحو أن يوجب على نفسه ترك شرب الخمر أو ترك صلاة الظهر ثم فعله فتلزمه الكفارة (أَوِ) التزم (الْعَكْسَ) وهو أن ينذر بفعل واجبٍ أو محظورٍ ثم يتركه فتجب عليه الكفارة (أَوْ نَذَرَ) نذراً (وَلَمْ يُسَمِّ) ذلك النذر أو نسي ما سمى فإن الكفارة تجب عليه.

(وَإِذَا عَيَّنَ لِلصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ) والذكر (وَالْحَجِّ زَمَاناً) فيتعين فإذا أخّره لغير عذرٍ (أَثِمَ بِالتَّأْخِيرِ) وأجزأه قضاؤه ولا كفارة (وَلَمْ يُجْزِهِ التَّقْدِيمُ إِلَّا فِي الصَّدَقَةِ) نحو عليّ لله أن أتصدق يوم كذا (وَنَحْوِهَا) كالزكاة والخمس والمظالم (فَيُجْزِيهِ) التقديم (وَفِي) تعيين (الْمَكَانِ تَفْصِيلٌ وَخِلَافٌ) خلاصةُ المقرر للمذهب: أن المكان لا يتعين للصلاة والصوم والصدقة، لكن إذا نذر بالصدقة أو الذبح في مكان وأراد الصرف في أهل ذلك المكان فإنه يتعين الصرف فيهم وإذا عين للصلاة المنذور بها أحدَ المساجد الحرام الثلاثة فإنه يصح أداؤها في أيٍّ منها، وأما في الحج فإذا نذر بالإحرام من أيِّ مكانٍ فإن المكان يتعين كالزمان (وَمَنْ نَذَرَ بِإِعْتَاقِ عَبْدِهِ فَأَعْتَقَ[1]) ذلك العبد (بَرَّ وَلَوْ) أعتقه (بِعِوَضٍ أَوْ) أعتقه (عَنْ كَفَّارَةٍ).

(بَابُ الضَّالَّةِ وَاللُّقَطَةِ وَاللَّقِيطِ[2])

(فَصْلٌ) في شروط الإلتقاط وما يتعلق بذلك من الأحكام

(إِنَّمَا يَلْتَقِطُ مُمَيِّزٌ) احترازاً من الصبي والمجنون فلا تلحق أحكامُ اللقطة لقطتَهما (قِيلَ) علي بن بلال وبشرط أن يلتقطه وهو (حُرٌّ أَوْ مُكَاتَبٌ) والمقرر للمذهب أن للعبد أن يلتقط ولو بغير إذن سيده، وإنما يلتقط (مَا خَشِيَ فَوْتَهُ) فلو لم يخش فوته لم يَجُزْ له الالتقاط، وبشرط أن يأخذ اللقطة (مِنْ مَوْضِعِ ذَهَابٍ جَهِلَهُ الْمَالِكُ) أو علمه لكنه يخشى عليها التلف أو الأخذ قبل عوده لها، وبشرط أن يكون الأخذ (بِمُجَرَّدِ نِيَّةِ الرَّدِّ) أو ليُعَرِّفَ بها (وَإِلَّا) تكمل هذه الشروط (ضَمِنَ) الملتقط (لِلْمَالِكِ) ضمان غصبٍ (أَوْ لِبَيْتِ الْمَالِ) إن لم يكن لها مالك (وَلَا ضَمَانَ) عليه (إِنْ تَرَكَ) أخذ اللقطة.

(وَلَا يَلْتَقِطُ لِنَفْسِهِ مَا تَرَدَّدَ فِي إِبَاحَتِهِ كَمَا يَجُرُّهُ السَّيْلُ) من الأشجار والأحطاب (عَمَّا فِيهِ مِلْكٌ وَلَوْ مَعَ مُبَاحٍ) وحاصل المسألة أن الشجر التي يجرُّها السيل لا يخلو إما أن يكون فيها أثرُ

(١) في (أ): فَأَعْتَقَهُ.
(٢) الضوالُّ: هي اسم لما ضلَّ من الحيوانات غير بني آدم، واللُّقَطة: الشيء الملتقط من الجمادات، واللقيط: اسمٌ للمولود من بني آدم الذي يوجد منبوذاً لا كافل له.

الملك كالتهذيب أو لا، إن كان فهي كاللقطة وإن لم ففي ذلك وجوهٌ، **الأول**: أن لا يعلم هل من ملك أو مباح والأشجار لا يدرىٰ ما حكمها هل تُنبَّت أم لا، والمستحب التوقي والصرف، ويجوز الأخذ، **الثاني**: أن يعلم أنها من مباح وجوَّزَ الملك وهذا نحو الأول، **الثالث**: أن يعلم أنها من ملك ويجوِّزَ الإباحة فهذه تكون لقطةً يجب التعريف بها، **الرابع**: حيث يعلم أنها جاءت من ملك ومباح ولا يعلم هل الأشجار من المباح أو من الملك فيجوز الأخذ إذا كانت مما لا يُنبَّت ولهذا التفصيل بقية في مواضعه، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في أحكام الضَّالة

(وَهِيَ كَالْوَدِيعَةِ) في الحكم (إِلَّا فِي جَوَازِ الْوَضْعِ فِي الْمِرْبَدِ) وهو موضع يتخذه الإمام لحفظ ضوال المسلمين (وَالإِيدَاعِ) للضالة (بِلَا عُذْرٍ) والسفر بها بخلاف الوديعة (وَمُطَالَبَةِ الْغَاصِبِ) للضالة المتلف لها أو أُتْلِفَتْ وهي في يده (بِالْقِيمَةِ) للقيميِّ والمثل للمثليِّ ويبرأ الجاني بالرد إلىٰ الملتقط بخلاف الوديعة فلا يبرأ إلا بالرد إلىٰ المالك (وَيَرْجِعُ) الملتقط (بِمَا أَنْفَقَ بِنِيَّتِهِ) أي بنية الرجوع (وَيَجُوزُ الْحَبْسُ) بل يجب (عَمَّنْ لَمْ يُحْكَمْ لَهُ بِبَيِّنَتِهِ) فأما لو ثبت له بإقرار الملتقط لزمه تسليمها في ظاهر الحكم وأما فيما بينه وبين الله تعالىٰ فلا يجوز ما لم يغلب في ظنه أنه يستحقها (وَيَحْلِفُ) الملتقط المنكِرُ دعوىٰ من ادّعاها (لَهُ) أي للمدعي (عَلَىٰ الْعِلْمِ) ولا يلزمه علىٰ القطع ولا علىٰ الظن فلو نكل أُمِر بتسليمها كما لو أقرَّ.

(وَيَجِبُ التَّعْرِيفُ بِمَا لَا يُتَسَامَحُ) في العادة (بِمِثْلِهِ) والذي يتسامح به هو ما لا يطلبه صاحبه لو ضاع مما لا قيمة له ويكون التعريف (فِي مَظَانِّ وُجُودِ الْمَالِكِ) كالأسواق والأندية وفي الصحف والمجلات (سَنَةً ثُمَّ تُصْرَفُ فِي فَقِيرٍ) إن كانت دون نصاب (أَوْ مَصْلَحَةٍ) ولو زادت كمنهلٍ ومسجدٍ ومفتٍ ومدرسٍ ولو نفسه وإنما تصرف إذا مضت السنة (بَعْدَ الْيَأْسِ) من وجود المالك (وَإِلَّا) يصرفها بعد التعريف واليأس (ضَمِنَ) لبيت المال لأنه متعدٍ بالصرف قبل ذلك وأما للمالك فهو يضمن مطلقاً قبل اليأس وبعده (قِيلَ) المؤيد بالله ويضمن لو صرفها قبل

اليأس (وَإِنْ أَيِسَ بَعْدَهُ) والمقرر للمذهب أنه لا يضمن شيئا لحصول اليأس بعد الصرف لأن العبرة بالانتهاء (وَ) يُعَرِّف (بِثَمَنِ مَا خَشِيَ فَسَادَهُ) كاللحم والخضرة ونحوهما (إِنِ ابْتَاعَ) وهو الواجب عليه،والمراد بتعريفه بالثمن ذكرُ اللقطة علىٰ وجهٍ يمكن مالكها معرفة كونها كيت وكيت (وَإِلَّا) يبتع ما خشي فساده (تَصَدَّقَ بِهِ) أو صرفه في مصلحةٍ، فإن لم يفعل أحدهما لزمه للمالك قيمةٌ إن تمكن من البيع فقط ولم يبعه وإن تمكن من التصدق فقط لزمه قيمةٌ للفقراء أو المصالح (وَيَغْرَمُ لِلْمَالِكِ مَتَىٰ وُجِدَ) إن تصدق بها أو بثمنها (لَا الْفَقِيرُ) فلا غرامة عليه (إِلَّا لِشَرْطٍ) من الملتقط عند الدفع إليه (أَوْ) صَرَف إليه (الْعَيْنَ) فإنه يردها إن كانت باقيةً أو عوضَها إن تلفت بجنايةٍ أو تفريطٍ (فَإِنْ ضَلَّتِ) اللقطة (فَالْتُقِطَتْ انْقَطَعَ حَقُّهُ) أي حق الملتقط الأول وتعلقت أحكام اللقطة بالثاني.

(فَصْلٌ) في حكم اللقيط

(وَاللَّقِيطُ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ عَبْدٌ) أي يحكم عليه بالعبودية وتلحقه أحكام اللقطة من وجوب التعريف وغيرِه حيث لا يباح الأخذ من دار الحرب، أما إذا كان مباحاً فهو غنيمةٌ (وَ) اللقيط (مِنْ دَارِنَا حُرٌّ أَمَانَةٌ) في يد الملتقط (هُوَ وَمَا فِي يَدِهِ) من ثيابٍ أو دراهم أو نحو ذلك ولا يكون لقطةً و (يُنْفِقُ عَلَيْهِ بِلَا رُجُوعٍ) لأنه من باب سد الرمق (إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فِي الْحَالِ) أي في حال الإنفاق ولو غائباً (وَيُرَدُّ) اللقيط الحر (لِلْوَاصِفِ) بأماراتٍ يغلب على الظن صدقُه لأجلها والوصف له وصفٌ لما في يده ولا يحتاج إلىٰ بيِّنةٍ (لَا اللُّقَطَةُ) فلا بدَّ من البيِّنةِ والحكم كما تقدم (فَإِنْ تَعَدَّدُوا) يعني الواصفين (وَاسْتَوَوْا) في كونهم (ذُكُوراً) أحراراً مسلمين وفي ادِّعائه ووصفه في وقتٍ واحدٍ (فَابْنٌ لِكُلِّ فَرْدٍ) منهم يرث من كل واحدٍ منهم ميراثَ ابنٍ كاملٍ (وَمَجْمُوعُهُمْ أَبٌ) يعني أنه إذا مات ورثوه جميعاً ميراث أبٍ واحدٍ هذا إذا لم يكن لأحدهم مزيَّةٌ على الآخر، فإن كان لأحدهم مزيةٌ فهو له دون الآخر فيكون للحر دون العبد وللمسلم دون الكافر، وللعبد المسلم دون الحر الكافر.

(بَابُ الصَّيْدِ)

(فَصْلٌ) فيما يحل من الصيد

(إِنَّمَا يَحِلُّ مِنَ الْبَحْرِيِّ) وهو ما أفرخ في البحر ولو كان لا يعيش إلا في البر (مَا أُخِذَ) أي من البحر (حَيّاً) ولا يحتاج إلىٰ تذكيةٍ ولو من جنس ما يذكىٰ (أَوْ) أخذ (مَيِّتاً بِسَبَبِ آدَمِيٍّ) نحو أن يعالج تصيُّدَه فيموت بذلك (أَوْ) بسبب (جَزْرِ الْمَاءِ) وهو أن ينحسر الماء من موضع إلىٰ آخر (أَوْ) بسبب (قَذْفِهِ) وهو أن يرمي به إلىٰ موضع جافٍّ (أَوْ نُضُوبِهِ) وهو أن تنشَفَ الأرضُ الماء (فَقَطْ) يعني وإن مات بغير هذه الأسباب نحو أن يموت بحرِّ الماء أو برده أو نحو ذلك فلا يحل أكله (وَالْأَصْلُ فِيمَا الْتَبَسَ هَلْ قُذِفَ حَيّاً) أو ميتاً أو جزر عنه الماء (الْحَيَاةُ) فيحل أكله.

(وَ) يحل (مِنْ غَيْرِهِ) أي من غير البحري ما كان بَرِّيّاً (فِي غَيْرِ الْحَرَمَيْنِ) حرمي مكة والمدينة وهو (مَا انْفَرَدَ بِقَتْلِهِ) لا إذا شاركه غيره (بِخَرْقٍ) للجلد أو اللحم أو لهما (لَا صَدْمٍ) فلا يحل أكله (ذُو نَابٍ) هذا فاعل انفرد فلو كان غير ذي نابٍ نحو الصقر والباز فلا يحل أكله (يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ) كالكلب والفهد، وحد التعليم أن يُغرىٰ فيَقْصُدَ ويُزجَر فيَقْعُدَ (أَرْسَلَهُ مُسْلِمٌ مُسَمٌّ) عند الإرسال إلا صبيّاً أو مجنوناً أو جاهلاً أو ناسياً فيعفىٰ عن التسمية (أَوْ زَجَرَهُ) أي حثَّه وَسَمَّىٰ (وَقَدِ اسْتَرْسَلَ) بنفسه من غير إرسالٍ (فَانْزَجَرَ) أي زاد في عَدْوِه وسيره (وَلَحِقَهُ) الصائد عقيب إرساله (فَوْراً) ليعلم أن موته وقع بفعل الكلب إذ لو تراخىٰ ثم وجده قتيلاً ولم يشاهد إصابته إياه وجوَّزَ أن قتله من جهة كلبه أو من جهة غيره فلا يحلُّ، وهذه القيود شروطٌ في حِلِّ صيد الحيوان المعلَّمِ (وَإِنْ تَعَدَّدَ) الصيد في ذلك الإرسال فيحل وتكفي تسميةٌ واحدةٌ (مَا لَمْ يَتَخَلَّلْ إِضْرَابُ ذِي النَّابِ) فلا يحل ما اصطاده بعد إضرابه نحو أن يصطاد واحداً ثم يجثم عليه أو يرتاح من التعب ثم يعرض صيدٌ آخَرُ فيقتله فلا يحل أكل الثاني (أَوْ هَلَكَ) الصيد (بِفَتْكِ مُسْلِمٍ) حلالٍ مسمٍّ ولحقه فوراً فإنه يحل أكله إذا كان الصيد (بِمُجَرَّدِ ذِي حَدٍّ كَالسَّهْمِ) والسيف والرمح لا لو كان بغير ذي حدٍ كالمعراض والحجر فلا يحل لعدم الخَرْق (وَإِنْ قَصَدَ بِهِ) أي بذي الحد (غَيْرَهُ) صيداً أو غيرَ

صيدٍ فأصاب الصيد فإنه يحل (وَ) إنما يحل صيد المسلم بإرسال الكلب والرمي بالسهم حيث (لَمْ يُشَارِكْهُ كَافِرٌ فِيهِمَا، وَٱلْأَصْلُ فِي ٱلْمُلْتَبِسِ) هل مات بفعل المسلم أو بفعل الكافر (ٱلْحَظْرُ) ويغلب على الإباحة (وَهُوَ لِمَنْ أَثَّرَ سَهْمُهُ) فيه حيث يرميه مسلمان فيصيبانه فإن أثَّرا معاً أو التبس فبينهما (وَ) إذا استحقه صائدٌ ثم رماه غيره فـ (ٱلْمُتَأَخِّرُ جَانٍ) يلزمه الأرشُ للأول أو القيمة إن كانت جنايته قاتلةً في غير موضع الذكاة أو بما لا يذكى به.

(وَيُذَكَّى مَا أُدْرِكَ حَيّاً) فإن لم يذكه حتى مات حرم (وَيَحِلَّانِ) أي صيد البر والبحر (مِنْ مِلْكِ ٱلْغَيْرِ مَا لَمْ يُعَدَّ) ذلك الغير (لَهُ حَائِزاً) في مجرى العادة كأن يتوحل ظبيٌ في أرضٍ مسقيةٍ فإنه يملكه صاحب الأرض لأنه يعدُّ حائزاً له (وَ) يحلان أيضاً (بِٱلْآلَةِ ٱلْغَصْبِ) نحو الكلب والشبكة المغصوبين وإن كان عاصياً بالغصب، وتلزم الأجرة فيما لمثله أجرةٌ، والله أعلم.

(بَابُ الذَّبْحِ)

(فَصْلٌ) في شروط التذكية الصحيحة

(يُشْرَطُ فِي ٱلذَّابِحِ ٱلْإِسْلَامُ) والإحلال إذا كان المذبوح صيداً (فَقَطْ) يعني سواءً كان رجلاً أم امرأة حرّاً أم عبداً صغيراً أم كبيراً (وَفَرْيُ كُلٍّ مِنَ ٱلْأَوْدَاجِ) الأربعة، وهي: الحلقوم والمريء والودجان (ذَبْحاً أَوْ نَحْراً) الذبح لغير الإبل، والنحر لها، ويكون بضربةِ السِّكّين في الوهدة التي كالحفرة في أسفل الحلق فوق الصدر حتى يفري أوداجها الأربعة (وَإِنْ بَقِيَ مِنْ كُلٍّ) من الأوداج (دُونَ ثُلُثِهِ) جاز أكله (أَوْ) ذُبح الحيوان (مِنَ ٱلْقَفَا إِنْ فَرَاهَا) أي الأربعة الأوداج (قَبْلَ ٱلْمَوْتِ) فإن لم يبلغ القطع للأوداج حتى مات لم يحل أكله (وَ) يشترط أيضاً أن يكون الذبح (بِحَدِيدٍ أَوْ حَجَرٍ حَادٍّ أَوْ نَحْوِهِمَا) كصدف البحر والشريم (غَالِباً) احترازاً من السن والظفر والعظم فإنها لا تجزي سواءً كانت متصلةً أو منفصلةً (وَالتَّسْمِيَةُ) من الذابح (إِنْ ذُكِرَتْ) فإن نسيها أو جهل وجوبها أو كان صغيراً أو مجنوناً حلَّت ذبيحتُه من غير تسميةٍ (وَلَوْ قَلَّتِ) التسمية نحو أن يقول

الله أو باسم الخالق فإن ذلك يجزي (**أَوْ تَقَدَّمَتْ بِيَسِيرٍ**) على الذبح، وحدُّ اليسير مقدارُ التوجهين فإنها تجزي (**وَتَحَرُّكُ شَيْءٍ مِنْ شَدِيدِ الْمَرَضِ**) أو المتردِّية أو النَّطيحة (**بَعْدَهُ**) يعني بعد الذبح نحو أن يتحرك عضوٌ منها أو الذنب أو الرأس أو تطرف بعينها فيحل أكلها لأن هذه الحركة تدل على أنها كانت حيةً (**وَنُدِبَ الإِسْتِقْبَالُ**) للقبلة حال الذبح بمنحر المذكاة (**وَلَا يُغْنِي تَذْكِيَةُ السَّبُعِ**) ولو قطع أوداجها الأربعة أوكان معلماً غير مرسل (**وَلَا**) تذكية (**ذَاتِ الْجَنِينِ**) نحو الشاة التي في بطنها جنينٌ (**عَنْهُ**) أي عن تذكية الجنين فلا بدَّ من تذكيته إذا قد حلته الحياة (**وَمَا تَعَذَّرَ ذَبْحُهُ**) في حلقه من الحيوانات (**لِنَدٍّ**) منه وهو الفرار حتى لا يمكن أخذه (**أَوْ وُقُوعٍ فِي بِئْرٍ**) أو نحوه من الأمكنة الضيقة التي لا يمكن استخراجه منها حتى يموت (**فَبِالرُّمْحِ وَنَحْوِهِ**) من سائر آلات الذبح تجوز تذكيته (**وَلَوْ**) وقع ذلك (**فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الذَّبْحِ**) لكن إن تمكن أن يجعل ذلك في موضع الذبح فهو الواجب وإن تعذر فحيث أمكن حتى يموت.

(بَابٌ) في الأضحية ومسائلها

(**وَالْأُضْحِيَّةُ تُسَنُّ لِكُلِّ مُكَلَّفٍ**) حرٍّ مسلمٍ متمكنٍ (**بَدَنَةٌ عَنْ عَشَرَةٍ وَبَقَرَةٌ عَنْ سَبْعَةٍ وَشَاةٌ عَنْ ثَلَاثَةٍ**) بشرط الإتفاق في الفرض أو النافلة أو نحو ذلك (**وَإِنَّمَا يُجْزِئُ الْأَهْلِيُّ**) لا الوحشي- والعبرة بالأم (**وَ**) يجزئ (**مِنَ الضَّأْنِ الْجَذَعُ فَصَاعِداً**) والجذع ما تمَّ له حولٌ (**وَمِنْ غَيْرِهِ**) أي المعز والبقر والإبل (**الثَّنِيُّ فَصَاعِداً**) والثنيُّ مما عدا الإبل ما تمَّ له حولان ومن الإبل ما تمَّ له خمسُ سنين (**إِلَّا الشَّرْقَاءَ**) وهي مشقوقة الأُذن طولاً مما يلي الرقبة (**وَالْمَثْقُوبَةَ**) أذنها ولو يسيراً (**وَالْمُقَابَلَةَ**) وهي ما أبين من أذنها مما يلي الوجه (**وَالْمُدَابَرَةَ**) وهي مقطوعة جانب الأذن من مؤخرها (**وَالْعَمْيَاءَ وَالْعَجْفَاءَ**) وهي التي لا مخَّ في عظمها (**وَبَيِّنَةَ الْعَوَرِ وَ**) بيِّنةَ (**الْعَرَجِ**) وهي التي لا تبلغ المنحر على قوائمها الأربع (**وَمَسْلُوبَةَ الْقَرْنِ وَالْأُذُنِ وَالذَّنَبِ وَالْأَلْيَةِ**) سواءً كانت ذاهبةً من أصل الخلقة أو طرأ عليها الذهاب فلا يجزئ التضحية بأحد هؤلاء (**وَيُعْفَى عَنِ الْيَسِيرِ**) هذا عائدٌ إلى الكلِّ، واليسير دون الثلث.

(فَصْلٌ) في وقت الأضحية

(وَوَقْتُهَا لِمَنْ لَا تَلْزَمُهُ الصَّلَاةُ) كالحائض والنفساء ومن يرى أنها سنَّةٌ (مِنْ فَجْرِ النَّحْرِ إلَى آخِرِ ثَالِثِهِ) وهو الثاني عشر من ذي الحجة (وَلِمَنْ تَلْزَمُهُ) الصلاةُ (وَفَعَلَ) يعني صلى (مِنْ عَقِيبِهَا) أي عقيب صلاة العيد (وَإِلَّا) يصلِّ من يرى وجوبها (فَمِنَ الزَّوَالِ) أي من بعد خروج وقت الصلاة (فَإِنِ اخْتَلَفَ وَقْتُ الشَّرِيكَيْنِ) يعني أحدهما من الفجر والآخر من عقيب الزوال (فَآخِرُهُمَا) وقتاً يكون الحكم له فيؤخر المتقدم حتى يجزئ المتأخر.

(فَصْلٌ) في بيان ما تصير به الأضحية أضحيةً وحكمها عند التلف

(وَتَصِيرُ أُضْحِيَّةً بِالشِّرَاءِ بِنِيَّتِهَا) أي بنية الأضحية (فَلَا يَنْتَفِعُ قَبْلَ النَّحْرِ) ووقتِه (بِهَا) أي بالأضحية (وَلَا بِفَوَائِدِهَا) كصوفها ولبنها (وَيَتَصَدَّقُ بِمَا خَشِيَ فَسَادَهُ) من فوائدها قبل النحر وهذا لمن أوجبها على نفسه أو يرى وجوبها في مذهبه، وأما من يرى أنها سنةٌ فله أن ينتفع بها وبفوائدها قبل النحر (فَإِنْ فَاتَتْ) بموتٍ أو سرقةٍ (أَوْ تَعَيَّبَتْ) بعور أو عجف أو غيرهما (بِلَا تَفْرِيطٍ لَمْ يَلْزَمْهُ الْبَدَلُ وَلَوْ أَوْجَبَهَا) على نفسه (إنْ عَيَّنَ) في بهيمةٍ يملكها (وَإِلَّا) تفت من دون تفريط بل بتفريطٍ (غَرِمَ قِيمَتَهَا يَوْمَ التَّلَفِ) لا يوم الشراء (وَيُوَفِّي إنْ نَقَصَتْ عَمَّا يُجْزِئُ) يعني الجذع من الضأن ...الخ لأن ما أوجبه غيرُ معينٍ فهو في ذمته (وَلَهُ الْبَيْعُ) سواءٌ كانت معينةً أم لا (لِإِبْدَالٍ مِثْلٍ أَوْ أَفْضَلَ وَيَتَصَدَّقُ بِفَضْلَةِ الثَّمَنِ) حيث لم يبلغ ثمن سخلةٍ فإن بلغ اشترى سخلةً وذبحها وتصدق بها (وَمَا لَمْ يَشْتَرِهِ فَبِالنِّيَّةِ) أي فيصير أضحيةً بالنية (حَالَ الذَّبْحِ) أو عند الأمر به (وَنُدِبَ تَوَلِّيهِ) أي الذبح للأضحية بنفسه (وَفِعْلُهُ فِي الْجَبَّانَةِ) للتعبد (وَكَوْنُهَا كَبْشاً مَوْجُوّاً) أي مخصياً (أَقْرَنَ) أي ما كان في قرنه طولٌ فيها يعتاد القرن ليذُبَّ عن متاعه (أَمْلَحَ) وهو ما فيه سوادٌ يخالطه بياضٌ (وَأَنْ يَنْتَفِعَ) المضحي ببعضٍ (وَيَتَصَدَّقَ) ببعضٍ حيث يوجبها على نفسه (وَيُكْرَهُ الْبَيْعُ) للأضحية.

(فَصْلٌ) في العقيقة

(وَالْعَقِيقَةُ مَا يُذْبَحُ فِي سَابِعِ الْمَوْلُودِ) سواءٌ كان ذكراً أم أنثى (وَهِيَ سُنَّةٌ وَتَوَابِعُهَا) سنَّةٌ أيضاً نحو أن يحلق رأسه ويتصدق بوزنِ شعرِه (وَفِي وُجُوبِ الْخِتَانِ خِلَافٌ) روى الإمام يحيى عن العترة والشافعي أنه واجب، وهو المقرر للمذهب الشريف، والله أعلم.

(بَابُ الأَطْعِمَةِ وَالأَشْرِبَةِ)

(فَصْلٌ) فيما يحرم من الحيوانات

(يَحْرُمُ) ثمانية أصنافٍ (كُلُّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبُعِ) مفترسٍ كالأسد والنمر والذئب والنابُ السِّنُّ خلف الرباعية (وَ) كل ذي (مِخْلَبٍ) أي ظفرٍ (مِنَ الطَّيْرِ) يَعدُو به كالصَّقر وكل ما كان منهيّاً عن قتله كالهدهد (وَالْخَيْلُ وَالْبِغَالُ وَالْحَمِيرُ الْأَهْلِيَّةُ) لا الوحشية فيحل أكلها (وَ) يحرم أيضاً (مَا لَا دَمَ لَهُ مِنَ الْبَرِّيِّ) كالذباب والديدان وحوت القات ودود الجبن ونحوها (غَالِباً) احترازاً من الجراد فإنه برّيٌّ لا دم له وهو حلالٌ (وَ) يحرم (مَا وَقَعَتْ فِيهِ مَيْتَةٌ) كما يقع بين الطعام والشراب وكثرت ميتته (إِنْ أَنْتَنَ بِهَا) لأنه يصير مستخبثاً (وَمَا اسْتَوَى طَرَفَاهُ) مع اللَّبس (مِنَ الْبَيْضِ) إما طويلان معاً أو مدوَّران معاً لأن ذلك أمارةُ كونه من حيوانٍ محرمٍ (وَ) يحرم (مَا حَوَتْهُ الْآيَةُ) وهي قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ ...﴾ الآية [المائدة:٣] (إِلَّا الْمَيْتَتَيْنِ) وهما الجراد والسمك (وَالدَّمَيْنِ) وهما الكبد والطحال للخبر المشهور (وَ) يَحْرُمُ (مِنَ الْبَحْرِيِّ مَا يَحْرُمُ شِبْهُهُ فِي الْبَرِّ كَالْجِرِّيِّ) وهو ثعبان الماء (وَالْمَارْمَاهِي) وهي حيَّةُ الماء (وَالسُّلَحْفَاةِ).

(فَصْلٌ) في حكم من اضطر إلى أكل شيء من هذه المحرمات

(وَلِمَنْ خَشِيَ التَّلَفَ سَدُّ الرَّمَقِ) أي الجوعة دون الشبع (مِنْهَا) أي من هذه المحرمات (وَيُقَدِّمُ الْأَخَفَّ فَالْأَخَفَّ) في التحريم فيقدم ميتة المأكول ثم غير المأكول ثم الكلب ثم الخنزير ثم

الدُّبَّ ثم الحربي حيّاً أو ميتاً ثم الذمي ثم ميتة المسلم ثم مال الغير بنية الضمان (إِلَى بَضْعَةٍ مِنْهُ) أي من نفسه حيث لا يخاف من قطعها ما يخاف من الجوع (وَنُدِبَ حَبْسُ الْجَلَّالَةِ قَبْلَ الذَّبْحِ) أياماً حتى تطيب أجوافها (وَإِلَّا) تحبس (وَجَبَ غَسْلُ الْمِعَاءِ) وحل أكلها إلا أن يبقى أثر النجاسة فلا يحل أكلها (كَبَيْضَةِ الْمَيْتَةِ) فإنه يجب غسلها بناءً على أنها تؤكل بقشرها أو خشي التنجيس (وَيَحْرُمُ شَمُّ الْمَغْصُوبِ وَنَحْوُهُ كَالْقَبَسِ) وهو أن يأخذ جمراً أو لهباً من نارٍ مغصوبةٍ أو يستدفئ بها أو يصنع عليها الخبز فيحرم ذلك (لَا نُورُهُ) وهو الإستضاءة بنور النار التي حطبها مغصوبٌ فلا يحرم (وَيُكْرَهُ التُّرَابُ) كراهة تنزيهٍ إلا أن يضرَّ فمحرَّمٌ وكذا السموم وقد تحرم بعض الأشياء على شخصٍ دون شخص إذا كانت تضرُّه كالقات ونحوه (وَالطِّحَالُ) لورود ذلك عن أمير المؤمنين (وَالضَّبُّ) وهو الورل[1] (وَالْقُنْفُذُ وَالْأَرْنَبُ).

(فَصْلٌ) فيما يحرم من غير الحيوانات

(وَيَحْرُمُ كُلُّ مَائِعٍ) وهو السائل (وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ) ولو قلَّتْ كقطرة دم في لبنٍ (لَا جَامِدٌ) كالزُبدة والعجين فلا يحرم (إِلَّا مَا بَاشَرَتْهُ) النجاسة وما حولها والباقي طاهرٌ (وَالْمُسْكِرُ) كالخمر والأفيون والحشيش (وَإِنْ قَلَّ إِلَّا لِعَطَشٍ مُتْلِفٍ) فيجوز سدُّ الرمق منه ونحو أن يَغَصَّ بلقمةٍ ولا يجد ما يسوغها إلا المحرم فيجوز له (أَوْ إِكْرَاهٍ) على شربها فيجوز (وَ) يحرم (التَّدَاوِي بِالنَّجِسِ) كالخمر والدم والبول (وَتَمْكِينُهُ غَيْرَ الْمُكَلَّفِ) فلا يجوز أن تسقى البهائمُ والطيرُ نجساً ولا متنجساً (وَبَيْعُهُ) وهبته بعوضٍ (وَالِانْتِفَاعُ بِهِ) بأيِّ صفة (إِلَّا فِي الِاسْتِهْلَاكِ) كوضعه في أرض الزراعة أو تسجير التنُّور به (وَاسْتِعْمَالُ آنِيَةِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ) للرجال والنساء (وَ) الآنية (الْمُذَهَّبَةِ وَالْمُفَضَّضَةِ) إذا عمَّ الإناء وكان ينفصل لا في بعضه فاليسير يَحِلُّ (وَنَحْوِهَا) وهو ما أشبه الذهب والفضة في النفاسة كالجواهر واليواقيت فلا يجوز استعماله إلا الفص من الياقوت ونحوه فجائزٌ (وَآلَةُ الْحَرِيرِ) ما كان فوق ثلاث أصابع منها (إِلَّا لِلنِّسَاءِ) فيجوز استعمال ذلك (وَيَجُوزُ مَا عَدَا ذَلِكَ) أي

(١) راجع الحاشية في آخر أوَّل فصلٍ من كتاب الطهارة.

ما عدا الذهب والفضة ...الخ وذلك كالرصاص والنحاس ونحوهما من المعادن فيجوز استعمال آنيتهما (وَالتَّجَمُّلُ بِهَا) أي بالآنية التي يحرم استعمالها فتستعمل للزينة فقط، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في الولائم المندوبة ومندوبات الأكل والشرب

(وَنُدِبَ مِنَ الْوَلَائِمِ التِّسْعُ) وقد جمعها الإمام عليه السلام بقوله:

عُرْسٌ وخُرسٌ وإعذارٌ وَمَأْدُبةٌ وَكِيرَةٌ مَأْتمٌ عَقِيقَةٌ وَقَعَتْ
نقيعةٌ ثُمَّ إحذاقٌ فَجُمْلَتُهَا وَلَائِمٌ هِيَ فِي الْإِسْلَامِ قَدْ شُرِعَتْ

والخُرسُ: وليمة الولادة، والإعذار: وليمة الختان، والنقيعة: التي تعمل للقادم من سفره، والإحذاق: التي تعمل عند تحذُّق الصبي بالكلام أو عند ختمه للقرآن (وَ) ندب (حُضُورُهَا) أي التسع اتباعاً للسنة بشروطٍ وهي قوله عليه السلام: (حَيْثُ عَمَّتِ) الفقير والغني ممن يراد حضورهم (وَلَمْ تَعَدَّ الْيَوْمَيْنِ) من السبب التي فعلت لأجله لما ورد عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ (وَ) حيث (لَا مُنْكَرَ) فإن كان هناك منكرٌ فلا يجوز الحضور (وَ) ندب أيضاً (إِجَابَةُ الْمُسْلِمِ) إلى طعامه (وَتَقْدِيمُ الْأَوَّلِ) من الداعين (ثُمَّ) إذا استويا في الوقت ندب تقديم (الْأَقْرَبِ نَسَباً ثُمَّ) الأقرب (بَاباً) إلى بابه.

(وَ) ندب أيضاً (فِي الْأَكْلِ سُنَنُهُ الْعَشْرُ) المأثورة عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ، **الأولى:** غسل اليد قبل الأكل وبعده مع غسل الفم، **الثانية:** أن يسمي الله في الابتداء جهراً، **الثالثة:** البروك على الرجلين في حال القعود كهيئة التشهد، **الرابعة:** الأكل بيمينه وبثلاث أصابع منها، **الخامسة:** أن يأكل من تحته إلا الفاكهة ونحوها فله أن يتخير، **السادسة:** أن يصغر اللقمة، **السابعة:** أن يطيل المضغ، **الثامنة:** أن يلعق أصابعه إذا كان مما يعلق، **التاسعة:** أن يحمد الله سراً عند فراغه، **العاشرة:** الدعاء لنفسه وللمضيف بعد الأكل بالمأثور في ذلك (وَالْمَأْثُورُ فِي الشُّرْبِ) وهو أمورٌ منها: التسمية، وأخذ الإناء بيمينه، وأن يشرب ثلاثة أنفاسٍ، وأن يمصه مصّاً، ولا يَعُبُّهُ عبّاً (وَتَرْكُ الْمَكْرُوهَاتِ فِيهِمَا) أمّا المكروهات في الأكل فنحو الأكل باليسار ومستلقياً أو متكئاً على يده وأكل أعلى الطعام وأكل الحارِّ ونظر الجليس حال إدخال اللقمة وكثرة الكلام وكثرة السكوت، وأما المكروهات في الشرب فنقيض مندوباته والتنفس في الإناء والنفخ فيه وكذا في الأكل، والله أعلم.

(بَابُ اللِّبَاسِ)

(فَصْلٌ) في بيان ما يحرم من اللباس

(يَحْرُمُ عَلَى الذَّكَرِ) والخنثى (وَيُمْنَعُ الصَّغِيرُ) والمجنون (مِنْ لُبْسِ الْحُلِيِّ) إلا خاتم الفضة (وَ) من لُبسِ (مَا فَوْقَ ثَلَاثِ أَصَابِعَ) عرضاً لا طولاً ولو كان بطول الثوب (مِنْ حَرِيرٍ خَالِصٍ لَا مَشُوبٍ) بقطنٍ أو صوفٍ (فالنِّصْفُ فَصَاعِداً) هو المحرم والعبرة بالوزن لا بالمساحة (وَ) كذا يحرم ما فوق ثلاث أصابع (مِنَ الْمُشْبَعِ صُفْرَةً وَحُمْرَةً) ولو من أصل الخلقة (إِلَّا) إذا لُبِسَتْ هذه الأشياء المحرمة (لِإِرْهَابٍ) لعدوٍّ تجوز محاربته (أَوْ) لبس الحرير لأجل (ضَرُورَةٍ) إما لحكة في البدن أو عدم غيره في الميل فيجوز (أَوْ فِرَاشٍ) فإنه يجوز افتراش الحرير للرجال والصلاة عليه (أَوْ جَبْرِ سِنٍّ) بالذهب أو الفضة أو إبداله أو جبر أنمُلَةٍ (أَوْ) جبر (أَنْفٍ) ولو جميعه (أَوْ حِلْيَةِ سَيْفٍ أَوْ طَوْقِ دِرْعٍ أَوْ نَحْوِهِمَا) كحلية الجنبية وحزامها واللِّجام واللَّبَبِ، فيجوز كل ذلك (وَ) كذا يحرم على الذكر ويمنع الصغير (مِنْ خَضْبِ غَيْرِ الْمَشِيْبِ) بالحناء فقط، وأما المشيب فيجوز وتركه أفضل.

(فَصْلٌ) في بيان ما يغض عنه البصر

(وَيَحْرُمُ عَلَى الْمُكَلَّفِ نَظَرُ الْأَجْنَبِيَّةِ الْحُرَّةِ) مسلمةً كانت أو كافرةً (غَيْرَ الطِّفْلَةِ وَالْقَاعِدَةِ) وهي التي لا تشتهى للهرم (إِلَّا الْأَرْبَعَةَ) وهم الخاطب والحاكم والشاهد فيما تدعو إليه الحاجة لوجهها وكفَّيها والرابع الطبيب لموضع المعالجة بشرط أن لا توجد امرأة تعالجها وأن يُخشى عليها التلف أو الضرر وأن يُؤمن الوقوع في الزنى ومثلهم متولي الحدِّ والقصاص والتعزير وإنقاذ الغريق (وَ) يحرم على المكلف أيضاً (مِنَ الْمَحْرَمِ) من نسبٍ أو رضاعٍ أو صهارةٍ (الْمُغَلَّظُ) من السرَّة إلى الركبة (وَالْبَطْنُ وَالظَّهْرُ) وما تحت الإبط تغليباً لجنبة الحظر (وَ) يحرم أيضاً (لَمْسُهَا) أي لمس هذه الأعضاء التي يحرم النظر إليها (وَلَوْ بِحَائِلٍ) إذا كان رقيقاً (إلاَّ لِضَرُورَةٍ) من علاجٍ أو نحوه (وَعَلَيْهَا غَضُّ الْبَصَرِ كَذَلِكَ) كما مر فيما يجب غض المكلف نظرَهُ عنه (وَ) يجب عليها أيضاً (التَّسَتُّرُ مِمَّنْ لَا يَعِفُّ) أي لا يغض بصره (وَمِنْ صَبِيٍّ يَشْتَهِي أَوْ يُشْتَهَى وَلَوْ مَمْلُوكَهَا) فإنَّ حكمه

حكم الحرِّ (وَيَحْرُمُ النَّمْصُ) وهو نتف شعر العانة وغيرها إلا الأنف (وَالْوَشْرُ) وهو تفليج الأسنان (وَالْوَشْمُ) وهو غرز ظهر الكف أو الشفة أو نحوهما من البدن بإبرة حتى يسيل الدم ثم يحشى ذلك الموضع بالكحل ونحوه فيخضر (وَالْوَصْلُ) وهو أن تصل المرأة شعرها (بِشَعَرِ غَيْرِ الْمَحْرَمِ وَتَشَبُّهُ النِّسَاءِ بِالرِّجَالِ وَالْعَكْسُ) في الكلام والمشي واللِّباس ونحو ذلك.

(فَصْلٌ) فيما يجب ستره من الجسد

(وَيَجِبُ) على الجنس مع جنسه (سَتْرُ الْمُغَلَّظِ مِنْ غَيْرِ مَنْ) يجوز (لَهُ الْوَطْءُ) وهو الرجل مع زوجته أو أمته الفارغة والمرأة مع زوجها (إِلَّا لِضَرُورَةٍ) لكشف العورة كالقابلة (وَهِيَ) أي العورة المغلظة (الرُّكْبَةُ إِلَى تَحْتِ السُّرَّةِ، وَتَجُوزُ الْقُبْلَةُ وَالْعِنَاقُ) وهو وضع العنق على العنق (بَيْنَ الْجِنْسِ) والمحارم (وَمُقَارَنَةُ الشَّهْوَةِ) وهي التلذذ (تُحَرِّمُ مَا حَلَّ مِنْ ذَلِكَ) المتقدم ذكره من رؤية الحاكم أو نحوه أو لمس المحارم أو رؤيتهن أو القبلة أو العناق أو نحو ذلك (غَالِباً) احترازاً مما إذا خشيت المرأة التلف إن لم يعالجها الطبيب ولا توجد امرأة تقوم بالعلاج ولا يمكنه العلاج إلا بمقارنة الشهوة فإنه يجوز للطبيب النظر ولو قارنت الشهوة مهما أمِن الوقوع في المحظور وهو الزنى.

(فَصْلٌ) في الإستئذان

(وَلَا يُدْخَلُ عَلَى الْمَحْرَمِ إِلَّا بِإِذْنٍ) فرضاً (وَنُدِبَ لِلزَّوْجِ) على زوجته (وَالسَّيِّدِ) على أمته بنحو دقِّ بابٍ أو تنحنحٍ (وَيُمْنَعُ الصَّغِيرُ) حرّاً أو مملوكاً (عَنْ) دخول (مُجْتَمَعِ الزَّوْجَيْنِ فَجْراً وَظُهْراً وَعِشَاءً) لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لِيَسْتَـْٔذِنكُمُ ٱلَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ وَٱلَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا۟ ٱلْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلَـٰثَ ...﴾ إلى آخر الآية [النور:٥٨] وأمَّا البالغون المماليك فحكمهم حكم الأحرار البالغين في التحريم ووجوب الاستئذان، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الدَّعَاوَى)

(عَلَىٰ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ وَعَلَىٰ الْمُنْكِرِ الْيَمِينُ).

(فَصْلٌ) في بيان حقيقة المدعي والمدعى عليه والمدعى فيه وشروط صحة الدعوى وما يتعلق بذلك

(وَالْمُدَّعِي) هو (مَنْ مَعَهُ أَخْفَى الْأَمْرَيْنِ) يعني من يدعي خلاف الظاهر مريداً لأخـذ شيء من يد غيره، أو إلزامه حقّاً لا يلزمه في الظاهر ونحو ذلك (وَقِيلَ) الكرخي وقـول للشـافعي بـل المدعي: (مَنْ يُخَلَّىٰ وَسُكُوتَهُ) يعني مع سكوته بمعنى أنـه إذا تَـرَك الطلبَ لم يُطالـب (كَمُـدَّعِي تَأْجِيلِ دَيْنٍ أَوْ فَسَادِ عَقْدٍ) فذلك خلاف الظاهر فكان صاحبها مدَّعِياً وعلى ظاهر القيل لـيس مدعياً، والمختار أنه مدعٍ على القولين كما قرره في التاج (وَالْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ عَكْسُهُ) وهـو مـن معـه أظهر الأمرين (وَالْمُدَّعَىٰ فِيهِ هُوَ الْحَقُّ وَقَدْ يَكُونُ) حقّـاً (لِلـهِ مَحْضـاً) كحـد الزنـى والشرـب والرضاع المجمع عليه (وَمَشُوباً) بحـقٍّ آدمـيٍّ كحـد القـذف والوقـف والسرـقة (وَلِآدَمِـيٍّ إِمَّـا إِسْقَاطٌ) كالإبراء أو توفير الحق على صاحبه (أَوْ إِثْبَاتٌ) على ضربـين: (إِمَّا لِعَيْنٍ قَائِمَـةٍ) كـدارٍ معينةٍ أو موصوفةٍ ونحوها (أَوْ) إثباتٌ لشيءٍ (فِي الذِّمَّةِ حَقِيقَةً كَالدَّيْنِ) الذي قد ثبت (أَوْ حُكْماً كَمَا يَثْبُتُ فِيهَا) أي في الذمة (بِشَرْطٍ) كالدية على الجاني خطأً، فيصح أن تُدَّعى عليه والـدين لا يثبت في ذمته إلا مع عدم العاقلة، ونحو أن يدعي مدعٍ قيمة المثليِّ على متلفه وهي لا تثبت في ذمته إلا بشرط عدم جنسه في البريد، ونحو ذلك.

(وَشُرُوطُهَا) أي شروط صحة الدعوى أربعةٌ: (ثُبُوتُ يَدِ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ عَلَىٰ الْحَـقِّ حَقِيقَـةً) كأن تُدَّعَى عليه الدارُ وهو فيها، والثوب وهو في يده (أَوْ حُكْماً) كالـدار وهـو خـارج عنهـا (وَلَا

يَكْفِي) في ثبوت يد المدعىٰ عليه (إِقْرَارُهُ) أن الشيء في يده (إِلَّا) أن يقرَّ (بِجُرِيِّهَا) أي بجري يده (عَلَيْهِ بِعَارِيَّةٍ أَوْ نَحْوِهَا) نحو أن يقر أنه غصبه أو استرهنه.

(وَتَعْيِينُ أَعْوَاضِ الْعُقُودِ) يعني الأعواض اللازمة بالعقود من مبيع ومهر وأجرةٍ وموهوب ونحو ذلك بمعنىٰ تعيين المدعىٰ فيه (بِمِثْلِ مَا عَيَّنَهَا لِلْعَقْدِ) فإن كان أرضاً أو داراً فبالألقاب والحدود وإن كان غير ذلك فبالإشارة والوصف (وَكَذَا الْغَصْبُ وَالْهِبَةُ وَنَحْوُهُمَا) كالعارية والرهن فلا بدَّ أن يعينه في دعواه كذلك وإلا لم تصح دعواه (وَيَكْفِي فِي) تعيين (النَّقْدِ الْمُتَّفِقِ) أو المختلف والتعاملُ به علىٰ سواءٍ (وَنَحْوِهِ) من المثليَّات (إِطْلَاقُ الِاسْمِ) مع تبيين قدره (وَيَزِيدُ) علىٰ الاسم (فِي) تمييز (بَاقِي الْقِيمِيِّ الْوَصْفَ وَ) يزيد (فِي) تمييز (تَالِفِهِ) أي تالف القيميِّ (التَّقْوِيمَ) نحو أدعي عليه أنه أتلف عليَّ ثوباً قيمته كذا (وَفِي الْمُلْتَبِسِ) هل هو باقٍ أم تالفٌ (مَجْمُوعَهُمَا) أي يذكرُ الصفةَ والقيمةَ (وَلَوْ بِالشَّرْطِ) نحو أدعي عليه ثوباً صفته كذا إن كان باقياً وقيمته كذا إن كان تالفاً (وَيُحْضَرُ) المدعىٰ فيه (لِلْبَيِّنَةِ) والمؤنة علىٰ المدعىٰ عليه (إِنْ أَمْكَنَ) إحضاره لتقع الشهادة عليه وإلَّا كفت علىٰ الوصف (لَا لِلتَّحْلِيفِ) فلا يلزم إحضاره (وَمَا قَبِلَ كُلِّيَّةَ الْجَهَالَةِ كَالنَّذْرِ) والإقرار والوصية وعوض الخلع (أَوْ نَوْعَهَا كَالْمَهْرِ) والدية وعوض الكتابة (كَفَىٰ دَعْوَاهُ كَذَلِكَ) يعني مجهولاً فيقول أدعي أن فلاناً أقر لي أو أدعي عليه بقرةً عن مهرٍ ونحو ذلك.

(وَشُمُولُ الدَّعْوَىٰ لِلْمُبَيَّنِ عَلَيْهِ) ومعنىٰ شمولها أن تكون مطابقةً للبينة أو زائدةً عليها (وَكَوْنُ بَيِّنَتِهِ غَيْرَ مُرَكَّبَةٍ) فلو شهد شاهدان علىٰ الشراء وشاهدان آخران علىٰ أنَّ البائع كان مالكاً له وقتَ البيع فلا تصح لأنها مركبةٌ لذا قال ﵇: (فَيُبَيِّنُ مُدَّعِي الشِّرَاءِ وَنَحْوِهِ) كالهبة والإجارة وسائر العقود (أَنَّهُ) أي الذي وقع عليه العقد (لِنَفْسِهِ وَمِنْ مَالِكِهِ) أو مَنْ يدُهُ يد المالك (بَيِّنَةً وَاحِدَةً) فيقول في دعواه: اشتريتها لنفسي، وباعها وهو يملكها أو ثابت اليد عليها.

(فَصْلٌ) في بعض أحكام الدعاوى

(وَمَنْ ثَبَتَ عَلَيْهِ دَيْنٌ أَوْ عَيْنٌ فَادَّعَىٰ فِيهِ حَقّاً أَوْ إِسْقَاطاً كَأَجَلٍ) أو رهنٍ أو إجارةٍ أ (وْ إِبْرَاءٍ أَوِ) ادّعىٰ (كَوْنَهُ لِغَيْرِ الْمُدَّعِي ذَاكِراً سَبَبَ يَدِهِ) من عاريةٍ أو رهنٍ أو وديعةٍ أو غصبٍ (لَمْ تُقْبَلْ)

هذه الدعاوي (إِلَّا بِبَيِّنَةٍ مُطْلَقاً) أي سواءً ثبت الدين بالبينة أم بالإقرار (إِلَّا فِي كَوْنِ الْغَصْبِ وَالْوَدِيعَةِ) والوصية والنذر والمهر ونحوها (زُيُوفاً) أي رديئة الجنس (أَوْ نَحْوَهُ) كالمزيفة بمعنى رديئة العين فيقبل قوله مع يمينه إن جرى التعامل بها.

(فَصْلٌ) في الدعاوى التي لا تقبل من مدَّعيها

(وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَىٰ) في الوديعة وكلِّ عين غيرِ مضمَّنةٍ (تَقَدَّمَ) من المدعي (مَا يُكَذِّبُهَا مَحْضاً) نحو أن يدعي رجلٌ وديعةً له فيقول الوديع: ما أودعتني شيئاً فيقيم المدعي البينة فيدعي الوديع أنه قد ردها فلا تسمع هذه الدعوى (وَ) كذا لا تقبل (عَلَىٰ مِلْكِهِ) أنه (كَانَ) لأبيه أو له لاحتمال انتقاله (وَ) لا تسمع (لِغَيْرِ مُدَّعٍ فِي حَقِّ آدَمِيٍّ مَحْضٍ) نحو أن يدعي أن هذا الشيء لفلانٍ من دون وكالةٍ ولا يدٍ، أمَّا إذا كان الحق خالصاً لله كحد الزنى وشرب الخمر أو مشوباً كحد القذف ورقبة الوقف والعتق فتسمع من جهة الحسبة (وَ) لا تسمع دعوى (الْإِقْرَارِ بِفَسَادِ نِكَاحٍ) كأن يدعي الزوج على زوجته أنها أقرَّتْ بفساد النكاح أو يدعي أنه فاسدٌ (إِلَّا مَعَ نَفْيِ غَيْرِهِ) من العقود، نحو أن يقول: إنه لم يعقد بها إلا ذلك العقد فتسمع (وَيَكْفِي مُدَّعِي الْإِرْثِ دَعْوَىٰ مَوْتِ مُوَرِّثِهِ مَالِكاً) لهذا الشيء الذي يدعي أن له إرثاً فيه، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بعض أحكام الإجابة

(وَلَا تَجِبُ إِجَابَةُ الدَّعْوَىٰ) بإقرارٍ ولا إنكارٍ وأمَّا الحضور فيجب عليه في الظاهر مطلقاً وإذا لم يحضر (فَيَنْصِبُ) الحاكم (عَنِ الْمُمْتَنِعِ) إذا كان (غَائِباً) يعني عن مجلس الحكم ولو كان حاضراً في البلد لكن لا يحكمُ عليه إلا بعد الإعذار ما لم تكن غيبته بريداً فصاعداً فلا يحتاج إلى التمرد ولا إلى الإعذار (وَإِلَّا) يكن غائباً وكان حاضراً ولم يجب بنفيٍ ولا إثباتٍ (حَكَمَ عَلَيْهِ) الحاكم بعد سماع بيِّنةِ خصمه.

(وَلَا يُوقَفُ خَصْمٌ) عن السفر أو نحوه (لِمَجِيءِ بَيِّنَةٍ عَلَيْهِ غَائِبَةٍ) لأنه لا يجب عليه إلا اليمين فقط (إِلَّا لِمَصْلَحَةٍ) يراها الحاكم نحو أن يظن صدق المدعي لقرينةٍ تظهر له أو لورعه أو نحو ذلك فيوقف المدعى عليه أو يُكَفِّل وهو قوله ﷺ (فَيُكَفِّلُ عَشْراً فِي الْمَالِ) يعني فيأتي بكفيلٍ بوجهه في

حضوره في دعاوىٰ المال ومنه النفقة (وَشَهْراً فِي النِّكَاحِ) وتوابعه كالظهار والإيلاء والطلاق والمدةُ إنما هي علىٰ سبيل التقريب، وأما التحديد فإلىٰ نظر الحاكم.

(وَلَا يُصَادَقُ مُدَّعِي الْوِصَايَةِ) والوكالة (وَالْإِرْسَالِ لِلْعَيْنِ) يعني لو ادعىٰ رجلٌ أنه وصيٌّ لفلانٍ ومع شخصٍ له مالٌ عينٌ أو دينٌ فطلبه منه أو ادعىٰ رجل أنه رسول فلان ليقبض عيناً من فلان فليس لمن العين في يده أن يصادقه حتىٰ يُبيِّنَ ويحكمَ له (وَإِلَّا) يُقِمِ المدعي بينةً ولا حكماً بذلك بل صادقه الذي العين في يده فسلمها إليه (ضَمِنَا) أي المدعي والمصادق للمالِكِ (وَالْقَرَارُ عَلَى الْآخِذِ) فإن طالبه المالكُ لم يرجع على الأول بخلاف الأول (إِلَّا) أن يعطيه (مُصَدِّقاً) له فيما ادعاه ولم تكن العين باقيةً فلا يرجع على الآخذ (لَا) إذا ادعىٰ مدعٍ (كَوْنَهُ الْوَارِثَ وَحْدَهُ) وعُرِف نسبُهُ (أَوْ) كونه (مُرْسَلاً لِلدَّيْنِ) الذي لفلانٍ فيجوز التصادق في هاتين الصورتين (فَيُجْبَرُ الْمُمْتَنِعُ) عن التسليم إذا كان (مُصَدِّقاً) والفرق بين الدين والعين أن الدينَ مالُ نفسه فيصح التصديق فيه والعينَ مالُ الغير فلا يصح التصديق فيه (وَلَا يَثْبُتُ حَقٌّ بِيَدٍ) نحو المرور في ملك الغير مدةً أو إساحة الماء إليه أو يكون له إليه ميزابٌ أو بابٌ فيدعي أنه يستحق ذلك فعليه البينة لأن الحقوق لا تثبت باليد.

(فَصْلٌ):

(وَمَتَىٰ كَانَ الْمُدَّعَىٰ) فيه (فِي يَدِ أَحَدِهِمَا) أي المدعىٰ عليه (أَوْ مُقِرٌّ لَهُ) أي للمدعىٰ عليه (وَلَمَّا يُحْكَمْ لَهُ) أي للمدعىٰ عليه (بِالْمِلْكِ الْمُطْلَقِ) وهو الذي لا يضاف إلىٰ سبب نحو أن يقول الحاكم حكمت بهذه الدار لفلانٍ فهذا حكم قاطع لكل دعوىٰ، فإذا لم يحكم له بالملك المطلق (فَلِلْمُدَّعِي) أي فيحكم بالمدعىٰ فيه للمدعي إذ هو الخارج (إِنْ بَيَّنَ أَوْ حَلَفَ رَدّاً أَوْ نَكَلَ خَصْمُهُ) عن اليمين (وَإِلَّا) يبين المدعي ولا حلف رداً ولا نكل خصمه (فَلِذِي الْيَدِ) وهو من الشيء في يده (فَإِنْ بَيَّنَا) معاً ولم يكن قد حكم لأحدهما (فَلِلْخَارِجِ) يكون الحكم به وهو المدعي لأن شهادته مُحَقِّقَةٌ وشهادةَ الداخل على الظاهر وهو ثبوت يده (إِلَّا لِمَانِعٍ) من العمل ببيِّنة الخارج وذلك نحو أن يدعي رجلٌ على آخر أنه مملوك له وأقام البينة على ذلك وأقام المدعىٰ عليه البينة على أنه حرٌّ فإن البينة بينة المدعىٰ عليه لقوة

الحرية، ونحو البينة التي تشهد بإسلام المورِّثِ فإنها أولىٰ من التي تشهد بأنه كان ذمياً ولو مات في دار الإسلام (فَإِنْ كَانَ كُلٌّ خَارِجاً) بأن كان المدعىٰ فيه ليس في أيديهما ولا مدعي له سواهما وأقام كلٌّ واحدٍ منهما البينة أنه له (اعْتُبِرَ التَّرْجِيحُ) بين البينتين (مِنْ تَحْقِيقٍ وَنَقْلٍ وَغَيْرِهِمَا) فالمحقِّقةُ نحو بينة النتاج أو الولادة أولىٰ من غير المحققة نحو بينة الملك فقط، والناقلة نحو بينة الشراء أولىٰ من المبقية علىٰ حكم الأصل نحو بينة الإرث. نعم وبينة الشراء أولىٰ من بينة الهبة التي يصح الرجوع فيها ونحو ذلك (فَإِنْ لَا) تكن إحدىٰ البينتين أرجحَ من الأخرىٰ (قُسِمَ) المدعىٰ فيه بينهما نصفين.

(وَمَتَىٰ كَانَ) الشيء المدعىٰ فيه (فِي أَيْدِيهِمَا) علىٰ سواءٍ (أَوْ) في يد ثالثٍ (مُقِرٌّ لَهُمَا) به (أَوْ) مقرٍّ (لِوَاحِدٍ) منهما (غَيْرِ مُعَيَّنٍ) أو معينٍ والتبس (فَلِمَنْ بَيَّنَ) وحلف المؤكدة أو الأصلية (أَوْ) طلب منه صاحبه اليمين علىٰ دعواه فلمن (حَلَفَ) أصلاً ورداً (أَوْ نَكَلَ صَاحِبُهُ) عن اليمين (دُونَهُ) أي وهو لم ينكل بل حلف الأصلية (فَإِنْ فَعَلَا) أي بيّنا معاً أو حلفا معاً أو نكلا معاً (قُسِمَ مَا) وقع (فِيهِ التَّنَازُعُ بَيْنَ مُتَنَازِعِيْهِ عَلَىٰ الرُّؤُوسِ) نحو أن يدعي أحدهما كلَّه والآخَرُ نصفه فيصير لمدعي الكل ثلاثةُ أرباعه ولمدعي النصف ربُعُه وهكذا.

(فَصْلٌ):

(وَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ النَّسَبِ) ويثبت النَّسبُ بالبيِّنةِ مع التدريجِ والحكمِ (وَ) لمنكر (تَلَفِ الْمَضْمُونِ وَغَيْبَتِهِ) أي المضمون نحو الرهن والمغصوب والبينة علىٰ مدعي ذلك (وَ) القول لمنكر (أَعْوَاضِ الْمَنَافِعِ) وهو المستعمل لها لاتفاقهما أن تفويت المنافع كان بإذن المالك والظاهرُ في المنافع عدمُ العوض (وَ) لمنكر عوض (الْعِتْقِ وَالطَّلَاقِ) ما لم تكن عادتُه أو عادةُ أهل ناحيته العوضَ في ذلك (لَا الْأَعْيَانِ) لأن الظاهر فيها العوض ما لم يصرح بالإباحة لفظاً (إِلَّا) أن يختلفا في أعواض الأعيان (بَعْدَ التَّصَادُقِ عَلَىٰ عَقْدٍ يَصِحُّ بِغَيْرِ عِوَضٍ) كالهبة والعتق والنكاح فالقول لمنكر العوض لأن الأصل عدم ذكر العوض (وَيَمِينُهُ) أي منكر النسب وتلف المضمون ...الخ (عَلَىٰ الْقَطْعِ) استناداً إلىٰ الظاهر ما لم يظن صدق المدعي أو يشك في ذلك.

(وَيُحَكَّمُ) أي يكون القول (لِكُلٍّ مِنْ ثَابِتَيِ الْيَدِ الْحُكْمِيَّةِ بِمَا يَلِيقُ بِهِ حَيْثُ لَا بَيِّنَةَ) ولا يمين ولا إقرار نحو أن يتنازع الرجل والمرأة في آلة البيت فإنه يحكم للرجل بما يختصُّ بالرجال وللمرأة بما يختصُّ بالنساء واليدُ الحكمية هي الحوز والإستيلاء، وأما إذا كان لأحدهما يدٌ حسيةٌ وهي أن يكون في قبضته أو على عاتقه أو راكباً عليه فإنه يحكم له به ولو لم يَلِقْ به.

(وَالْعَكْسُ فِي الْبَيِّنَتَيْنِ) حيث بيّنا معاً أو نكلا معاً فيحكم لكلٍّ بما لا يليق به لأن بينة الخارج أقوىٰ إلا لمانع (ثُمَّ بَيْنَهُمَا) حيث كان يليق بهما على سواءٍ وكانت أيديهما حسيةً وحلفا أو نكلا أو لم يكن لهما يدٌ وبينا معاً (وَ) يحكم (لِمَنْ فِي بَيْتِ غَيْرِهِ) سواءٌ دخل بإذنٍ أم لا (بِمَا هُوَ حَامِلُهُ مِمَّا مِثْلُهُ يَحْمِلُهُ) عادةً في ذلك المكان نحو أن يكون ثوباً أو دراهم فأما لو كان مثله لا يحمله نحو أن يكون من أثاث البيت فالقول قول صاحب البيت لأن الظاهر معه ما لم يكن قد خرج من البيت فالقول قول حامله مطلقاً.

(فَصْلٌ) في اليمين وأحكامها

(وَالْيَمِينُ) الأصلية تجب (عَلَىٰ كُلِّ مُنْكِرٍ يَلْزَمُ بِإِقْرَارِهِ حَقٌّ لِآدَمِيٍّ) أو نحوه كالمسجد والطريق والوقف العام (غَالِباً) احترازاً من وكيل المدافعة فإنه لا يلزمه أن يحلف عن الأصل مع أنه لو أقرَّ أو نكل لزم الأصل حقٌّ لآدميٍّ، واحترازاً من المدعى عليه بالقتل فإنه لا يحلف ما قتل لاحتمال أنه قتله مدافعةً، بل يحلف ما قتله قتلاً يوجب عليه قصاصاً أو ديةً ونحو ذلك (وَلَوْ) كان الحق الذي سيلزمه بإقراره (مَشُوباً) بحق الله كحد القذف، وكذا تجب على المقذوف لأنه يلزمه لو أقرَّ حقٌّ لآدمي وهو إسقاط حد القذف عن القاذف (أَوْ) كان ذلك الحق الذي يجب بالإقرار (كَفّاً عَنْ طَلَبٍ) نحو أن يدعي المديون على الوصي أنه يعلم أن الميت أبراه من الدين، فإذا أنكر الوصي لزمته اليمين لأنه لو أقر لزمه حق للمدعي وهو الكف عن الطلب (وَلَا تَسْقُطُ) اليمين الأصلية (بِوُجُودِ الْبَيِّنَةِ فِي غَيْرِ الْمَجْلِسِ) وإن كانت حاضرةً في البلد (وَيَجِبُ الْحَقُّ بِالنُّكُولِ) في مجلس الحاكم أو في غيره بأمره وهو أن يقول أنا ناكلٌ أو أنا لا أحلف (مُطْلَقاً) أي سواءً نكل مرةً أو أكثر (إِلَّا فِي الْحَدِّ وَالنَّسَبِ)

فإنه لا يحكم بالنكول بل يحبس حتى يُقِرَّ أو يحلف (قِيلَ) أبو طالب (وَمَعَ سُكُوتِهِ) أي المدعى عليه ولا بينة ولا عَلِمَ الحاكم صحَّةَ الدعوى (يُحْبَسُ حَتَّىٰ يُقِرَّ أَوْ يُنْكِرَ) أي ينكل عن اليمين وهو موافقٌ لكلام أهل المذهب (وَتُقْبَلُ الْيَمِينُ بَعْدَ النُّكُولِ) ولو مردودةً لأن النكول ليس بإقرارٍ حقيقةً (وَ) تقبل (الْبَيِّنَةُ) من المدعي (بَعْدَهَا) أي بعد يمين المنكر (مَا لَمْ يُحْكَمْ فِيهِمَا) أي في النكول واليمين وصوَّبَ عليه في التاج بقوله فيه أي في النكول فقط بمعنى أنه إذا قد حكم الحاكم على الناكل بالحق لم تقبل يمينه بعد الحكم بخلاف البينة بعد الحكم باليمين.

(وَمَتَىٰ رُدَّتِ) اليمين (عَلَى الْمُدَّعِي أَوْ طَلَبَ) المدعى عليه من المدعي (تَأْكِيدَ بَيِّنَتِهِ غَيْرِ الْمُحَقِّقَةِ) كأنَّ الدار ملكه من دون بيان السبب (فِي حَقِّهِ الْمَحْضِ) فلو كان مشوباً بحق الله كالوقف لم تجب (بِهَا) أي باليمين من المدعي (وَأَمْكَنَتْ) يخرج وليُّ الصبي والمسجد (لَزِمَتِ) المدعيَ اليمينُ المؤكدةُ.

(وَلَا تُرَدُّ الْمُتَمِّمَةُ) وهي التي مع الشاهد الواحد (وَالْمُؤَكِّدَةُ) وهي التي مع الشاهدين (وَالْمَرْدُودَةُ) على المدعي (وَيَمِينُ التُّهَمَةِ) حيث يكون المدعي قاطعاً بالمدعى فيه شاكاً في المدعى عليه (وَالْقَسَامَةِ وَاللِّعَانِ) لأنهما بخلاف القياس فيقران حيث وردا (وَ) يمين (الْقَذْفِ) لأنها لا ترد إلَّا في الحق المحض.

(فَصْلٌ) في كيفية التحليف

(وَالتَّحْلِيفُ إِنَّمَا هُوَ بِاللهِ) فلا يجوز بالطلاق أو الصدقة أو نحو ذلك (وَيُؤَكَّدُ) التحليف بالله (بِوَصْفٍ صَحِيحٍ يَتَمَيَّزُ بِهِ عِنْدَ الْحَالِفِ) يعني بما يكون تعظيماً لله عند الحالف نحو: واللهِ الذي لا إله إلا هو أو نحو ذلك (وَلَا تَكْرَارَ) لليمين على الحالف (إِلَّا لِطَلَبِ تَغْلِيظٍ) عليه بحسب نظر الحاكم (أَوْ تَعَدُّدِ حَقٍّ) نحو أن يدعيَ رجلٌ على آخر أنه قتل إبله وسرق سيارته وعقر بهيمته فيجب لكل دعوى من هذه يمينٌ (أَوْ) تعدد (مُسْتَحَقٍّ عَلَيْهِ) نحو الدعوى على جماعةٍ فيلزم على كل واحدٍ منهم يمينٌ (أَوْ) تعدد (مُسْتَحِقٍّ) نحو أن يكون المدَّعون للشيء جماعةً وادعى كلُّ واحدٍ منهم مقدار

نصيبه فيلزم لكل واحدٍ منهم يمينٌ (غَالِباً) احترازاً مما لو ادعى أحد الورثة أو أحد الشركاء لهم جميعاً أو اجتمع الكل في الدعوى فإن الواجب لهم يمينٌ واحدةٌ.

(وَتَكُونُ) اليمين المردودة والمتمِّمَةُ والمؤكدة (عَلَىٰ الْقَطْعِ مِنَ الْمُدَّعِي مُطْلَقاً) أي سواءً ادعى حقّاً يخصه أم يتعلق بغيره، نحو أن يدعي على زيدٍ أن معه لمورثه ديناً فيردها عليه (وَ) كذا تجب على القطع (مِنَ الْمُنْكِرِ إِلَّا) أن تكون اليمين (عَلَىٰ فِعْلِ غَيْرِهِ فَعَلَىٰ الْعِلْمِ) نحو أن يُدَّعَى عليه أن على مورثه ديناً أو حقّاً فيحلف ما يعلم ولا يظن ذلك (وَفِي الْمُشْتَرِي وَنَحْوِهِ) وهو المتهب والمنذور له إذا ادعي عليهم أنَّ الشيء الذي صار بأيديهم كان في يد البائع أو الواهب أو نحوه رهناً أو غصباً أو نحو ذلك (تَرَدُّدٌ) هل تكون على القطع أم على العلم والمذهب أن اليمين تلزم المشتري ونحوه على العلم (وَلَا يَلْزَمُ تَعْلِيقُهَا إِلَّا بِمَحَلِّ النِّزَاعِ) وهو الإستحقاق فلا يلزم أن تكون مطابقةً للدعوى نحو أن يدعي رجلٌ على آخَر أنه أقرضه فلا يحلف المدعى عليه ما أقرضه لجواز الإستيفاء أو الإبراء ولكن يحلف على أنه ليس عليه ما يدعيه من الحق ولا شيءٌ منه، وفي التاج صورٌ كثيرة من هذا.

(وَهِيَ) أي اليمين الأصلية وكذا المتممة (حَقٌّ لِلْمُدَّعِي) في البريد (فَيُنْتَظَرُ طَلَبُهُ) بمعنى لا يحلف المدعى عليه إلا بعد أن يطلبها المدعي (وَيَصِحُّ) من المدعي (الْإِبْرَاءُ مِنْهَا) أي من اليمين (وَلَا يَسْقُطُ بِهِ) أي بالإبراء من اليمين (الْحَقُّ) فلو أقام المدعي البينة بعد الإبراء من اليمين سُمِعَت بينتُه وكذا لو أقر المدعى عليه لزمه (وَلَا بِفِعْلِهَا) أي بالحلف (إِنْ بَيَّنَ) المدعي (بَعْدَهَا) أي بعد اليمين (إِلَّا أَنْ يُبْرِئَهُ) من الحق (إِنْ حَلَفَ فَحَلَفَ) بعد الطلب (قَبْلَ يُبَيِّنُ) المدعي فإنه يبرأ من الدين لا من العين فتصير أمانةً (أَوْ) أبرأه (عَلَىٰ أَنْ يَحْلِفَ فَحَلَفَ) المدعى عليه (أَوْ قَبِلَ) عقد الإبراء على الحلف فإنه يبرأ من الحق (وَلَهُ) أي المدعي (الرُّجُوعُ) بالحق عليه (إِنْ أَبَىٰ) أن يحلف (وَلَا يُحَلَّفُ مُنْكِرُ الشَّهَادَةِ) لأن الشهادة أقربُ إلى حق الله (وَلَا يَضْمَنُ) الشاهدُ ما ذهب من المال لأجل كتمانه الشهادة (وَلَوْ صَحَّ كِتْمَانُهُ) إياها بأن أقرَّ به بخلاف شاهد الزور (وَلَا) يضمن أيضاً (مُنْكِرُ الْوَثِيقَةِ مَا) هو مكتوبٌ (فِيهَا) إلا قيمتها مكتوبةً عند الناس (وَتُحَلَّفُ الرَّفِيعَةُ) وهي ذات الحشمة التي لا تخرج لحوائجها من السوق ولو فاسقةً (وَالْمَرِيضُ) وهو من يتألم بالخروج (فِي دَارِهِمَا) والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الإِقْرَارِ[1])

(فَصْلٌ) في شروط صحَّة الإقرار

(إِنَّمَا يَصِحُّ مِنْ مُكَلَّفٍ) ليخرج المجنون والمعتوه والصبي ما لم يكونا مميِّزين مأذونين (مُخْتَارٍ) ليخرج المكره فلا يصح إقراره ولو نواه (لَمْ يُعْلَمْ هَزْلُهُ) ولا سبقُهُ لسانَه فإنْ عُلِمَ أو ظُنَّ هزله لم يصح إقراره (وَلَا كَذِبُهُ عَقْلاً) نحو أن يقرَّ لمن يقاربه في السن أنه أبوه أو ابنه (أَوْ شَرْعاً) نحو أن يقرَّ بولدٍ مشهور النسب من غيره (فِي حَقٍّ يَتَعَلَّقُ بِهِ) فلو تعلق بغيره لم يصح إقراره نحو أن يقر بطلاقٍ على عبده وبشرط أن يكون الحقُّ متعلقاً به (فِي الْحَالِ) ليخرج ما لا يتعلق به حال الإقرار، وإن كان متعلقاً به من قبل نحو الأب والجد إذا أقرَّا بعد بلوغ المرأة أنه كان تزويجها في حال الصغر فلا يصح ذلك لأنهما لا يملكان عليها العقد في الحال إلا برضائها (وَيَصِحُّ) الإقرار (مِنَ الْأَخْرَسِ) إذا فهمت إشارته، والكتابة كالنطق منه (غَالِباً) احترازاً من الشهادة ومن الإقرار بالزِّنى والإيلاء واللعان والظهار (وَ) يصح الإقرار أيضاً (مِنَ الْوَكِيلِ فِيمَا وَلِيَهُ) مدافعةً أو مطالبةً إلا أن يحجر عليه الموكِّلُ الإقرارَ فلا يصحُّ إقراره (إِلَّا الْقِصَاصَ) فلا يصحُّ إقرارُ الوكيل به وتلزم الدية لأنهما أصلان (وَنَحْوَهُ) كحدِّ القذف والسرقة فلا يصح إقرارُ وكيلِ المدافعة فيهما (وَدَعْوَاهُ) أي الوكيل (غَيْرُ إِقْرَارٍ لِلْأَصْلِ) فلو ادعى الوكيل لموكِّلِه شيئاً ولم يقل أعلم أو أتيقن لم يكن ذلك إقراراً للموكِّل فلو صار إلى الوكيل لم يلزمه تسليمه.

---

(١) حقيقته: هو إخبار المكلف عن نفسه أو عن موكله بحق يلزم.

(فَصْلٌ) في بيان من يصح إقراره في شيء دون شيء

(وَلَا يَصِحُّ) الإقرار ولا ينفذ (مِنْ مَأْذُونٍ) عبدٍ أو صبيٍّ (إِلَّا فِيمَا أُذِنَ فِيهِ) فلو أذن في التجارة لم يصح إقراره بالعتق والهبة بغير عوض ونحو ذلك (وَلَوْ أَقَرَّ) المأذون (بِإِتْلَافٍ) لمالٍ فيما أُذِن فيه لزمه وتعلق برقبته وما في يده (وَ) لا يصح من (مَحْجُورٍ إِلَّا لِبَعْدِ رَفْعِهِ) يعني إنما يلزمه ما أقرَّ به بعد رفع الحجر عنه (وَ) لا يصحُّ من (عَبْدٍ) ومدبَّرٍ وأم ولدٍ (إِلَّا فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِذِمَّتِهِ ابْتِدَاءً) كالمهر في النكاح الفاسد إذا دخل جاهلاً (أَوْ) يتعلق بذمته (لِإِنْكَارِ سَيِّدِهِ) نحو أن يقرَّ بجناياتٍ على مالٍ أو بدنٍ ممَّا يوجب الأرش فينكر سيده إقراره فإنَّه يتعلق بذمته يطالب به إذا عتق (أَوْ) يقر العبد بشيء (يَضُرُّهُ كَالْقَطْعِ) فيلزمه (لَا الْمَالِ) فلا يلزمه (عِنْدَ م باللهِ) والمختار للمذهب أنه لا يلزمه المال ولا القطع إلا أن يكون إقراره بعد استهلاكه لما سرقه أو لم يعينه فيقطع به أو أقرَّ بما يوجب القصاص سُلِّم للقصاص لا للإسترقاق (وَلَا) يصحُّ أيضاً (مِنَ الْوَصِيِّ وَنَحْوِهِ) وهو الولي والإمام (إِلَّا بِأَنَّهُ قَبَضَ) الدين أو العين التي في يد الغير للميت (أَوْ بَاعَ) هذا الشيء عن الميت (وَنَحْوُهُ) أن يقرَّ بتأجير عبدٍ أو دارٍ عن الميت أو رهنٍ فإنَّه يصحُّ منه هذا الإقرار.

(فَصْلٌ) في بعض مسائله

(وَلَا يَصِحُّ) الإقرار (لِمُعَيَّنٍ إِلَّا بِمُصَادَقَتِهِ) أو وارثه لفظاً أو ما في حكمه (وَلَوْ) أتت المصادقة (بَعْدَ التَّكْذِيبِ مَا لَمْ يُصَدَّقْ) أي ما لم يصدِّق المقرُّ تكذيبَ المقرِّ له، فلا تصح مصادقة المقر له من بعد إلا أن يتجدد من المقِر إقرارٌ (وَيُعْتَبَرُ فِي النَّسَبِ وَالسَّبَبِ) شروطُ الإقرار بالمال المتقدمة و (التَّصَادُقُ أَيْضاً كَسُكُوتِ الْمُقَرِّ بِهِ) فإنه يكون تصديقاً بخلاف التصديق بالمال فلا بدَّ من اللَّفظ أو ما في حكمه، وإنَّما يكون السكوتُ تصديقاً (حَيْثُ عَلِمَ) به وبالإقرار (وَ) علم أنه يجوز (لَهُ الْإِنْكَارُ) فإنْ سكتَ جاهلاً أنَّ له نفيه ثم علم به كان له نفيه في المجلس فوراً (وَ) يشترط في الإقرار بالوارث من النسب أو السبب (عَدَمُ الْوَاسِطَةِ) بين المقِر والمقَرِّ به فلا يصحُّ الإقرار إلا بولد أو والد ولا يصح بأخ ولا ابن عم (وَإِلَّا) يقر بولده أو والده بل أقرَّ بمن بينهما واسطةٌ (شَارَكَ) المقَرُّ به (الْمُقِرَّ فِي الْإِرْثِ) بقدر ما ينقصه منه لو ثبت نسبه لئلا يذهب ذلك الإقرار هدراً (لَا) في

(النَّسَبِ) فلا يصح إقراره لأن من شروط ثبوت النسب عدم الواسطة (وَيَصِحُّ) الإقرار من الزوج (بِالْعُلُوقِ) ويثبت نسبه ولا يصح نفيه من بعد (وَ) يصح (مِنَ الْمَرْأَةِ قَبْلَ الزِّوَاجَةِ وَحَالَهَا وَبَعْدَهَا) لأنه يلحق بها ولو من زنىً (مَا لَمْ يَسْتَلْزِمِ) الإقرار به (لُحُوقَ الزَّوْجِ) بأن يحتمل كونه منه وهو مناكرٌ لها (وَ) يصح الإقرار (مِنَ الزَّوْجِ) بالولد فيلحقه (وَلَا يَلْحَقُهَا إِنْ أَنْكَرَتْ) لجواز أنه من غيرها أو من أمته أو من شبهةٍ (وَلَا يَصِحُّ) الإقرارُ (مِنَ السَّبِي) بعضهم ببعض وكذا المماليك (فِي الرَّحَامَاتِ) والنكاح ما لم يغلب في الظن صدقهم لأنَّ فيه إبطالاً لحقِّ السيد من جواز الجمع في الوطء وجواز التفريق في الملك (وَالْبَيِّنَةُ عَلَىٰ مُدَّعِي تَوْلِيجِ الْمُقَرِّ بِهِ) نسباً ومالاً، والتوليج الإدخال على الورثة لمنعهم من الإرث أو إدخال نقصٍ عليهم، فإذا ادعى ذلك الورثة فعليهم البيِّنة وتكون على إقرار المقِرِّ أو المقَرِّ به أنه يريد التوليج ثم يقر بالنسب أو بالمال أو على شاهد الحال بأن يقسم ليحرمَنَّ أخاه إرثه ثم يقرُّ بابن له فإنْ أقاموا البيِّنة سمعت وبطل الإقرار.

(فَصْلٌ) في شروط الإقرار بالنكاح

(وَ) يشترط (فِي النِّكَاحِ) شروط الإقرار بالمال و (تَصَادُقُهُمَا) أي المقِرِّ والمقَرِّ بنكاحه (وَارْتِفَاعُ الْمَوَانِعِ) فلا يكون تحت المقر من يحرم الجمع بينها وبين المقَرِّ بها كأختها وعمتها ولا أربعٌ سواها ولا بمن قد طلقها ثلاثاً فلو حصل أحد هذه لم يصح الإقرار (قِيلَ) أبو العباس الحسني (وَتَصْدِيقُ الْوَلِيِّ) ولعله في حق الصغيرة وأما في حق الكبيرة فالمذهب أنه لا يعتبر تصديق الولي، وأنَّه يصح الإقرارُ من أحدهما مع مصادقةِ الآخَر، وإن كان الولي غير مصدق لتقدير أنَّ الولي كان غائباً أو عاضلاً حال التزويج.

(وَذَاتُ الزَّوْجِ) إذا أقرت بالزوجية لأجنبيٍّ وصدَّقها مع ارتفاع الموانع (يُوقَفُ) إقرارها يعني أحكامه (حَتَّىٰ تَبِينَ) من الزوج الأول إذ لا تأثير لمصادقتها والزوجيَّةُ ثابتةٌ بينها وبين الأول (وَلَا حَقَّ لَهَا قَبْلَهُ) أي قبل البينونة (مِنْهُمَا) أمَّا الخارج فلأنها كالناشزة عنه وأما الداخل فلأنها مقرةٌ أنَّه لا يجب لها عليه شيءٌ (وَتَرِثُ الْخَارِجَ) لتصادقهما على الزوجيَّةِ ولا يرثها (وَيَرِثُهَا الدَّاخِلُ) لأن الظاهر معه ولا ترثه (وَيَصِحُّ) الإقرار (بِمَاضٍ) نحو أن تدعي امرأةٌ أنَّها زوجةٌ لمورّث جماعة، فقالوا كنتِ

زوجته من قبلُ، والآن لا نعلم بقاء النكاح، فتثبت الزوجيَّةُ لإقرارهم بها في الماضي (فَيُسْتَصْحَبُ) الحال فيبقى حكم الزوجيَّةِ ويثبتُ لها الميراثُ والمهرُ (وَلَا يُقَرَّانِ) أي الزوجان (عَلَى) عقدٍ (بَاطِلٍ) تصادقا بوقوعه نحو أن يُقِرَّا أنَّه بغير وليٍّ وشهودٍ (وَفِي الْفَاسِدِ) نحو أنه بغير وليٍّ أو بغير شهودٍ (خِلَافٌ) المذهب أنهما يُقَرَّان عليه ولا يعترضان حيث كان مذهبهما اعتبار ذلك أو كَانا جاهلين حال العقد إلّا أن يترافعا فيقضي الحاكم المترافعُ إليه بمذهبه.

(فَصْلٌ)

(وَمَنْ أَقَرَّ بِوَارِثٍ لَهُ أَوِ ابْنِ عَمٍّ) سواء بَيَّنَ التدريج أم قال فلان وارثي وصادقه المقَرُّ به (وَرِثَهُ) المقر به في الصورتين وإن لم يثبت النسب (إِلَّا مَعَ) وارثٍ (أَشْهَرَ مِنْهُ) في النسب غيرَ مسقطٍ وغير الزوجين (فَالثُّلُثُ فَمَا دُونَ) فقط للمقَرِّ به وصيةً لا ميراثاً (إِنِ اسْتَحَقَّهُ) أي إن استحق المقَرُّ به الثلثَ فما دون (لَوْ صَحَّ نَسَبُهُ) فأما لو لم يستحقه كأن يقر بأخ وله خمسة أخوة فلا يأخذ إلا السدس فقط وهكذا.

(وَ) إن أقرَّ (بِأَحَدِ عَبِيدِهِ) نحو أن يقول أحدكم ابني (فَمَاتَ قَبْلَ التَّعْيِينِ عَتَقُوا) بشروط كمال صحَّة الإقرار وتصديق كلِّ واحدٍ منهم لفظاً (وَسَعَوْا لِلْوَرَثَةِ حَسَبَ الْحَالِ) فإذا كانوا ثلاثةً سعى كلُّ واحدٍ في ثلثي قيمته وهكذا (وَثَبَتَ لَهُمْ نَسَبُ وَاحِدٍ وَمِيرَاثُهُ) فيكون لهم نصيب ابنٍ واحدٍ في مال الميت (وَنَصِيبُهُ مِنْ مَالِ السَّعَايَةِ) أي يسقط عنهم بقسطه مشتركاً بينهم حسب نصيبهم في الميراث.

(وَ) إذا أقر بعض الورثة (بِدَيْنٍ عَلَى مُوَرِّثِهِ) ولم يقر سائر الورثة (لَزِمَتْ حِصَّتُهُ) من الدَّين (فِي حِصَّتِهِ) في الميراث (وَ) إذا أقرَّ إنسانٌ (بِمَا لَيْسَ فِي يَدِهِ) لغير ذي اليد (سَلَّمَهُ) المقِرُّ للمقَرِّ له (مَتَى صَارَ إِلَيْهِ) أي إلى المقِرِّ (بِإِرْثٍ أَوْ غَيْرِهِ) من شراءٍ أو هبةٍ أو نحوهما (وَلَا يَلْزَمُهُ الإِسْتِفْدَاءُ) لما أقرَّ به ليرده للمقَرِّ له (وَيَتَثَنَّى ضَمَانُهُ) بمعنى أنه لو أخذ المقِرُّ هذا الشيء ممن هو في يده لزمه في القيميِّ ضمان قيمتين وأجرتين لمن كان في يده لأن الظَّاهر أنَّه له ولمن أقرَّ له به لأجل إقراره.

(وَ) إذا قال رجلٌ هذه العينُ (لِزَيْدٍ ثُمَّ قَالَ) لا (بَلْ لِعَمْرٍو سَلَّمَ لِزَيْدٍ الْعَيْنَ) المقَرَّ بها لتقدم الإقرار له (وَ) سلّم (لِعَمْرٍو قِيمَتَهَا) إن كانت قيميَّةً أو المثل إن كانت مثليَّةً وقال الإمام (م بِاللهِ إِلَّا) أن يسلمها (مَعَ الْحُكْمِ لِزَيْدٍ) فلا تلزمه القيمة لعَمْرٍو والمذهب لزوم القيمة لعمرٍو ولو مع الحكم لزيدٍ، والله أعلم.

(فَصْلٌ):

(وَ) إذا قال (عَلَيَّ) لفلان (وَنَحْوُهُ) كقِبَلي أو في ذمَّتي كان هذا اللَّفظ موضوعاً (لِلْقِصَاصِ وَالدَّيْنِ) فيصح أن يفسر بأيِّهما لا بالقذف أو العين (وَ) إذا قال (عِنْدِي) له (وَنَحْوُهُ) لديَّ ومعي له أو في بيتي أو نحوه فيكون (لِلْقَذْفِ وَالْعَيْنِ) ما لم يجْرِ عرفٌ بغيرهما كما في عرفنا أن عندي ولديّ للدين أيضاً (وَ) قوله (لَيْسَ لِي عَلَيْهِ حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بِالْجِرَاحَةِ إِسْقَاطٌ لِلْقِصَاصِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ لَا) إسقاطٌ (لِلْأَرْشِ) لأن الأرش لا يدخل تحت لفظ الحقِّ إذ ليس حقّاً عرفاً ولا للنفس إذ لا تدخل النفس تحت لفظ الجراحة (وَمَا دَخَلَ فِي الْبَيْعِ تَبَعاً) من الحقوق كالسواقي والمساقي ونحوها (دَخَلَ فِيهِ) أي في الإقرار (وَلَا يَدْخُلُ الظَّرْفُ فِي الْمَظْرُوفِ) فإذا قال عندي لفلانٍ تمرٌ في وعاءٍ كان ذلك إقراراً بالتَّمر فقط (إِلَّا لِعُرْفٍ) أنَّ الظرف يدخل في المظروف فيدخل.

(وَيَجِبُ الْحَقُّ بِالْإِقْرَارِ بِفَرْعِ ثُبُوتِهِ) نحو أن يدَّعي رجلٌ على آخَر ديناً فيقول قد قضيتك فيكون إقراراً بالدَّين إذ لا قضاء إلا عن دينٍ ونحو ذلك (أَوْ طَلَبِهِ) أي طلب فرع الثبوت نحو أن يدَّعي رجلٌ على آخَر ديناً فيطلب منه المدَّعَى عليه التأجيل فيكون إقراراً بالدَّين (أَوْ نَحْوِهِمَا) نحو أن يقول أعطني ثوب خادمي هذا فيقول نعم فيكون إقراراً (وَالْيَدُ فِي نَحْوِ: هَذَا) الشيءُ (لِي رَدَّهُ) إليَّ (فُلَانٌ) إقرارٌ بثبوت اليد (لِلرَّادِّ) وكذا وهبه لي زيدٌ أو باعه مني أو أوصى به لي.

(وَتَقْيِيدُهُ) أي الإقرار (بِالشَّرْطِ الْمُسْتَقْبَلِ) نحو إن جاءني فلان فعليّ له كيت وكيت أو الماضي (أَوْ بِمَا فِي الدَّارِ وَنَحْوِهَا) كصندوقي أو كيسي أو يدي فانكشفت هذه الأشياء (خَالِيَةً يُبْطِلُهُ) أي يبطل الإقرارَ التقييدُ بهذين الشيئين (غَالِباً) احترازاً من تقييد الإقرار بشرط الموت وعلم من قصده الإيصاء فإنه لا تبطل فائدة اللفظ بل يكون وصيةً (لَا) إذا قيَّده (بِوَقْتٍ) نحو إذا جاء رأس الشهر

فعليَّ لفلانٍ كذا فإنَّه يصح لجواز حلول أجله (أَوْ) قيده بـ (عِوَضٍ مُعَيَّنٍ) نحو أن يقرَّ بأنَّ عليه ألـف درهم من ثمن هذه الدار فإنه يصح الإقرار ولا يلزمه تسليمُ الألف إلا بتسليم الدار وهـو معنـىٰ قولـه: (فَيَتَقَيَّدُ) وهو راجع إلىٰ المسألتين.

(فَصْلٌ) في الإقرار بالمجهول

(وَيَصِحُّ) الإقرار (بِالْمَجْهُولِ جِنْساً وقَدْراً) وصفة ونوعاً نحو عليَّ لفلانٍ شيءٌ (فَيُفَسِّرُهُ) المقِرُّ بما أحبَّ مما يقضي به العرف ويُقَدَّم عرفُ نفسه ثم بلده ثم منشئه (وَيُحَلِّفُ) علىٰ القطع أنه كـذلك ولا تردُّ هذه اليمين (وَلَوِ) امتنع من التفسير أو من اليمين كُلِّف ذلـك (قَسْـراً وَيُصَـدَّقُ) إن مـات المقِّـرُ (وَارِثُهُ) حيث لا وصيَّ وإلا فَسَّرَ بغالب ظنه ويحلف علىٰ العلم (فَإِنْ قَـالَ) المقـر عنـدي لـه أو نحـوه (مَالٌ كَثِيرٌ أَوْ نَحْوُهُ) كجليلٍ أو عظيمٍ أو خطيرٍ (فَهُوَ لِنِصَابِ جِنْسٍ فُسِّرَ بِهِ) مـن أيِّ مـالٍ مطلقـاً كالأنعام والذهب والفضة والحبوب وغيرها، فإن قال عـليَّ لـه فـلا يقبـل إلا فـيما يثبـت في الذمـة إلا لعرف (لَا دُونَهُ) أي لا دون النصاب فلا يقبل تفسيره به.

(وَغَنَمٌ كَثِيرَةٌ وَنَحْوُهَا) كدراهم كثيرة أو إبل كثيرة كان ذلك (لِعَشْرٍ) من ذلك الجنس لا دونهـا، إذ لا بدَّ للكثرة من فائدة زائدة علىٰ مطلق الجمع (وَالْجَمْعُ) نحو دراهمَ أو ثيابٍ (لِثَلَاثَةٍ) فصـاعداً (وَكَـذَا دِرْهَمٍ وَأَخَوَاتُهُ) أي أخوات كذا نحو عليَّ له كذا كذا درهماً أو كذا وكذا درهماً (لِدِرْهَمٍ[1] وَ) عـليَّ لـه أو نحوه (شَيْءٌ وَعَشَرَةٌ لِمَا فَسَّرَ) مما يُسمَّىٰ شيئاً وعشرة أشياء (وَإِلَّا) يفسر المقر حيـث مـات أو جُـنَّ أو نحوه (فَهُمَا) أي الشيء والعشرة (مِنْ أَدْنَىٰ مَالٍ) مما له قيمةٌ في القيمـيِّ ولا يتسـامح بمثلـه في المـثليِّ (وَ) إذا قال هذا الشيءُ (لِي وَلِزَيْدٍ) كان (بَيْنَهُمَا) نصفين (وَأَرْبَاعاً لَهُ ثَلَاثَةٌ) من الأرباع ولزيدٍ ربعٌ.

(وَمِنْ وَاحِدٍ إِلَىٰ عَشَرَةٍ لِثَمَانِيَةٍ) ويخرج الإبتداء والغاية لأنهما حدان فلا يـدخلان إلّا لعـرفٍ (وَ) إذا قال عليَّ له (دِرْهَمٌ بَلْ دِرْهَمَانِ) فإنه يكون الإقـرار (لِلـدِّرْهَمَيْنِ) إلا أن يعـين نحـو عـليَّ لـه هـذا

---

(١) هذا هو المذهب، واختار الإمام يحيى في الانتصار والإمام المهدي في البحر والإمام شرف الدين وأبو حنيفـة أن: كذا درهم لمائة وكذا درهما لعشرين وكذا كذا درهما لأحد عشر وقوله كذا كذا درهما لأحد وعشرين، إذ هي أقل مـا تقتضيه، والله أعلم وأحكم، تمت كاتبه عفا الله عنه.

الدرهم بل هذان الدرهمان فإنه يلزم الثلاثة (لَا) إذا قال عليَّ له درهمٌ بل (مُدَّانِ فَلِثَلَاثَةٍ[١]) يعني أنه يلزم الدرهم والمدان لاختلاف الجنس.

(وَيَكْفِي تَفْسِيرُ الْمُسْتَثْنَى مِنَ الْجِنْسِ) إذا كان المستثنى (مُتَّصِلاً) بالمستثنى منه (غَيْرَ مُسْتَغْرِقٍ) للمستثنى منه نحو عليَّ لفلانٍ مائةٌ إلا ديناراً فالمائة المقر بها دنانير فإن لم يتصل أو كان مستغرقاً كان باطلاً فيفسر المائة بما أحب (وَ) يكفي تفسير (الْعَطْفِ الْمُشَارِكِ لِلْأَوَّلِ) يعني المعطوف عليه (فِي الثُّبُوتِ فِي الذِّمَّةِ) نحو عليَّ لفلانٍ مائةٌ ودينار فإن قوله ودينار يقتضي أن المائة دنانير لأن قوله عليَّ لما يثبت في الذمة والدنانير تثبت في الذمة (أَوْ فِي الْعَدَدِ) نحو عليَّ له مائةٌ وثلاثةُ أثواب فقوله أثواب يقتضي أن المائة أثوابٌ لأن المائة عدد والثلاثة عدد وكذا لو تشاركا فيهما جميعاً (وَيُصْرَفُ فِي الْفُقَرَاءِ) أو المصالح (مَا جُهِلَ) من هُوَ لَهُ (أَوْ) جَهِلَ (الْوَارِثُ) للمقر (مُسْتَحِقَّهُ) نحو أن يموت مورثهم قبل أن يبين لهم لمن هو.

(فَصْلٌ) في حكم الرجوع عن الإقرار

(وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ) عن الإقرار (إِلَّا) أن يكون (فِي حَقٍّ لله يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ) كالإقرار بالزنى وشرب الخمر فيصح الرجوع (أَوْ مَا صُودِقَ فِيهِ) المقِرُّ على الرجوع، نحو أن يُقِرَّ لزيدٍ بدينٍ أو عينٍ ثم يقول الإقرارُ غيرُ صحيحٍ ويصادقه زيدٌ فيصح الرجوع بمصادقة المقَرِّ له (غَالِباً) احترازاً من ثلاث صور، **الأولى:** الإقرارُ بالطلاق الباين، **الثانية والثالثة:** الإقرار بالعتاق والرضاع إذا كان المقِرُّ بالرضاع هو الزوجَ، فلا يصح الرجوع من المقِرِّ في الثلاث الصور وإن صودق على صحة الرجوع (وَمِنْهُ) أي من الرجوع الذي لا يصح (نَحْوُ سُقْتُ) أو سقنا (أَوْ قَتَلْتُ) أو قتلنا أنا وفلان (أَوْ غَصَبْتُ) أو غصبنا أو نحو ذلك (أَنَا وَفُلَانٌ بَقَرَةَ فُلَانٍ وَنَحْوَهُ) فرسه أو عبده فهذا إقرارٌ من المقر فيلزمه ضمان الكل لأن سوق الحيوان وإزهاق روحه والغصب لا يتبعض، وقوله أنا وفلانٌ إقرارٌ على الغير، له حكم الدعوى عليه (لَا أَكَلْتُ أَنَا وَهُوَ وَنَحْوُهُ) شربت أو ألفُ دينارٍ لفلانٍ علينا ثلاثة نفر فلا يلزمه إلا حصته من ذلك؛ لأنَّ هذه الأشياء مما يتبعض، والله أعلم وأحكم.

---

(١) في (أ): فَلِلثَّلَاثَةِ.

(كِتَابُ الشَّهَادَاتِ)

(فَصْلٌ) في عدد الشهود

(يُعْتَبَرُ فِي الزِّنَى وَإِقْرَارِهِ أَرْبَعَةُ رِجَالٍ أُصُولٍ) ولو عبيداً ولا تُقبل في ذلك شهادةُ النِّساء ولا الفروع (وَفِي حَقِّ اللهِ تَعَالَى) كحد شارب الخمر (وَلَوْ مَشُوباً) بحق آدمي كحد القاذف والسارق (وَ) في (الْقِصَاصِ رَجُلَانِ أَصْلَانِ) فلا تقبل شهادة النساء ولا الفروع (غَالِباً) احترازاً من الرضاع وتثليث الطلاق والوقف أصلِهِ وغلَّتِهِ وما عدا الحدود والقصاص والعتق فإنه يقبل فيه شهادة الفروع والنِّساءِ (وَ) يعتبر (فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِعَوْرَاتِ النِّسَاءِ) حرائر وإماء من أمراض الفروج والولادة (عَدْلَةٌ) في غير ما يوجب القصاص (وَفِيمَا عَدَا ذَلِكَ) الذي تقدم (رَجُلَانِ أَوْ رَجُلٌ) واحدٌ (وَامْرَأَتَانِ أَوْ) شاهدٌ (وَيَمِينُ الْمُدَّعِي).

(فَصْلٌ) في وجوب أدائها

(وَيَجِبُ عَلَى مُتَحَمِّلِهَا) وهو الذي يسمع ويقصد التحمُّلَ (الْأَدَاءُ لِكُلِّ أَحِدٍ) سواءٌ كان المشهود له مسلماً أو كافراً محترم الدم (حَتَّى يَصِلَ) صاحبها (إِلَى حَقِّهِ فِي الْقَطْعِيِّ) كنفقة الزوجة الصالحة للوطء مع مصيرها إلى بيت زوجها (مُطْلَقاً) سواء أُدْعِيَ إلى حاكم محقٍّ أم إلى غيره ما لم يوهم أنه محقٌّ أو يؤدي ذلك إلى إغرائه على فعل قبيحٍ (وَفِي الظَّنِّيِّ) كميراث ذوي الأرحام والأخ مع الجد (إِلَى حَاكِمٍ مُحِقٍّ فَقَطْ) وهو من كملت فيه شروط القضاء (وَإِنْ بَعُدَ) الحاكم أو قَلَّ الحقُّ (إِلَّا لِشَرْطٍ) منه عند التحمُّلِ أن يشهد في بلده ولا يخرج إلى غيره فلا يلزمه الخروج (إِلَّا لِخَشْيَةِ فَوْتٍ) للحق (فَيَجِبُ) الخروج حيث لا يمكن الإرعاء (وَإِنْ لَمْ يَتَحَمَّلِ) الشهادة لعله يريد وإن لم يقصد التحمل والله أعلم (إِلَّا لِخَوْفٍ) من الشاهد على نفسه أو ماله المجحف حالاً أو مآلاً فلا

يجب عليه أداء الشهادة (وَتَطِيبُ الْأُجْرَةُ) للشاهد على الخروج إذا كان لمثلِ ذلك أجرةٌ (فِيهِمَا) يعني مع خشية فوت الحق وعدمها.

(فَصْلٌ) في كيفية أداء الشهادة

(وَيُشْتَرَطُ) في أدائها (لَفْظُهَا) فلا تصح بالكتابة والرسالة (وَحُسْنُ الْأَدَاءِ) بأن تكون بلفظ المضارع الحالي فيقول: أشهد أنَّ فلاناً كذا (وَإِلَّا) يأتِ بها كذلك (أُعِيدَتْ) على الوجه المشروع (وَظَنُّ الْعَدَالَةِ) في الشهود مع عدم التعديل (وَإِلَّا) يُعَدَّل من التبس حاله (لَمْ تَصِحَّ) شهادته ولو غلب في ظن الحاكم صدقُه (وَإِنْ رَضِيَ الْخَصْمُ) بشهادة من ليس بعدلٍ لم يعمل بشهادته (وَحُضُورُهُ) أي الخصم المدعى عليه (أَوْ نَائِبِهِ) أو وكيله أو وليه أو منصوب الحاكم لغَيبته أو تمرده (وَيَجُوزُ) للحاكم (لِلتُّهْمَةِ) في الشهود (تَحْلِيفُهُمْ) أنَّ ما شهدوا به حَقٌّ (وَتَفْرِيقُهُمْ) في مجالسَ على وجه الإحتياط (إِلَّا فِي شَهَادَةِ زِنًى) أو الإقرار به فلا يفرَّقون إلا لمصلحة (وَلَا يُسْأَلُوا عَنْ سَبَبِ مِلْكٍ) أو حقٍّ (شَهِدُوا بِهِ) إلا إذا كان الشيء في يد غير صاحبه فيقولوا ولا نعلمه خرج عن ملكه، ذكره في البيان والله أعلم.

(فَصْلٌ) في من لا تصح شهادته

(وَلَا تَصِحُّ مِنْ أَخْرَسَ) وكلِّ من تعذَّر عليه النطقُ (وَصَبِيٍّ مُطْلَقاً) أي سواءً كانت على صغيرٍ مثله أو على غيره ما لم يكثروا فيفيد خبرهم العلمَ الضروري قُبِلُوا من باب التواتر لا الشهادة (وَكَافِرٍ تَصْرِيحاً) كالوثني والملحد لا تأويلاً فتقبل على المسلم وغيره (إِلَّا مِلِّيّاً) أي من كان صاحب كتابٍ فتصحُّ شهادته (عَلَى مِثْلِهِ) كاليهودي على اليهودي (وَفَاسِقِ جَارِحَةٍ) كالسارق والشارب والزاني والقاتل (وَإِنْ تَابَ) من فسقه لم تقبل شهادته (إِلَّا بَعْدَ سَنَةٍ) اختباراً لاستمراره على التوبة وصلاح الحال (وَالْعِبْرَةُ بِحَالِ الْأَدَاءِ) لا حال التحمل كأن يكون عند التحمل صبيّاً وعند الأداء بالغاً ونحو ذلك فتصح (وَ) كذا لا تصح شهادة (مَنْ لَهُ فِيهَا نَفْعٌ) كشهادة الشريك فيما هو شريكٌ فيه (أَوْ) له فيها (دَفْعُ ضَرَرٍ) نحو أن يبيع رجلٌ شيئاً من غيره

ويشهد لمن اشتراه بالملك (أَوْ تَقْرِيرُ فِعْلٍ) نحو شهادة المرضعة بالرضاع فإن شهادتها لا تقبل في ظاهر الحكم (أَوْ) تقرير (قَوْلٍ) نحو شهادة القاضي بعد عزله بما قد حكم به والقسَّامِ فيما قسمه (وَلَا) تصح من (ذِي سَهْوٍ) وهو من غلب عليه السهو أو تساوى ضبطه ونسيانه (أَوْ) ذي (حِقْدٍ) على المشهود عليه أي عداوةٍ دنيا لا عداوة دينٍ (أَوْ) ذي (كَذِبٍ أَوْ) ذي (تُهَمَةٍ بِمُحَابَاةٍ لِلرِّقِّ) كشهادة العبد لسيده (وَنَحْوِهِ) كالأجير الخاصِّ (لَا) إذا كانت التهمة (لِلْقَرَابَةِ) كالابن لأبيه والعكس ونحو ذلك (وَالزَّوْجِيَّةِ وَنَحْوِهِمَا) كالصداقة والوصاية فإن ذلك لا يمنع من قبول الشهادة (وَ) لا تصح الشهادة أيضاً (مِنْ أَعْمَى فِيمَا يُفْتَقَرُ فِيهِ إِلَى الرُّؤْيَةِ عِنْدَ الْأَدَاءِ) كالمنقولات ونحوها وكذا من الأصم فيما يفتقر فيه إلى حاسة السمع والأخشم فيما يفتقر فيه إلى حاسَّة الشم.

(فَصْلٌ) في كيفية الجرح والتعديل وأسباب الجرح

(وَالْجَرْحُ وَالتَّعْدِيلُ خَبَرٌ لَا شَهَادَةٌ عِنْدَ م باللهِ) وقوَّاه الإمام المهدي والإمام شرف الدين والمفتي وهو مذهب أبي حنيفة، والصحيح للمذهب أنَّه شهادةٌ فلا بدَّ من عدلين أو نحوهما كسائر الشهادات، وأمّا عند الإمام المؤيد بالله عليه السلام ومن معه (فَيَكْفِي عَدْلٌ أَوْ عَدْلَةٌ وَ) يكفي عند الإمام المؤيد بالله ومن معه أن يقول (هُوَ عَدْلٌ أَوْ فَاسِقٌ) إجمالاً من غير تفصيلٍ، وعند أهل المذهب أنه لا بدَّ من لفظ الشهادة مع التفصيل (إِلَّا) إذا وقع الجرح (بَعْدَ الْحُكْمِ) بالشهادة (فَيُفَصِّلُ) الجارح (بِمُفَسِّقٍ إِجْمَاعاً) سواءٌ كان خبراً أو شهادةً وذلك بأن يذكر المعصية التي جرح بها ولا بدَّ أن تكون المعصية مما وقع الإجماع على أنها توجب الفسق (وَيُعْتَبَرُ عَدْلَانِ) في الجرح بعد الحكم لأن شهادتهما مجمعٌ عليها (قِيلَ) علي خليل تخريجاً للمؤيد بالله (وَ) يعتبر (فِي تَفْصِيلِ الْجَرْحِ عَدْلَانِ) وقد ضُعِّفَ هذا التخريجُ بأنَّ المؤيد بالله لا يعتبر إلا عدلاً في التفصيل والإجمال وأما المقرر للمذهب فعدلان أو نحوهما كما مرَّ (قِيلَ) المؤيد بالله (وَيُبْطِلُهُ) أي الجرح (الْإِنْكَارُ) من المجروح (وَدَعْوَى الْإِصْلَاحِ) والمختار للمذهب أن ذلك لا يُبْطِلُ الجرحَ لأنه يؤدي إلى أن لا يثبت جرح إلا ما أقرَّ به المجروحُ.

(وَكُلُّ فِعْلٍ) لقبيح (أَوْ تَرْكٍ) لواجب (مُحَرَّمَيْنِ) أو مسقطين مروءةً (فِي اعْتِقَادِ الْفَاعِلِ التَّارِكِ لَا يُتَسَامَحُ بِمِثْلِهِمَا) احترازاً من نحو تأخير الصلاة إلىٰ وقت الاضطرار لغير عذر في بعض الأحوال ومذهبه أنه مجزئٌ غيرُ جائزٍ (وَقَعَا جُرْأَةً) أي يكون فاعلهما عامداً عالماً (فَجَرْحٌ) وهذا ضابط أسباب الجرح (وَالْجَارِحُ أَوْلَىٰ) من المعدِّل (وَإِنْ كَثُرَ الْمُعَدِّلُ) لأنه شهد عن تحقيق حال الشاهد والمعدل عن ظاهر حاله، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بيان ما يصح فيه الإرعاء وكيفية تحمله وأدائه

(وَيَصِحُّ فِي) جميع الحقوق (غَيْرِ الْحَدِّ) والتعزير (وَالْقِصَاصِ أَنْ يُرْعِيَ) الشاهدُ الأصلُ (عَدْلَيْنِ وَلَو) شهد الفرعان معاً (عَلَىٰ كُلٍّ مِنَ الْأَصْلَيْنِ) صَحَّت (لَا كُلُّ فَرْدٍ عَلَىٰ فَرْدٍ) فلا يصح (وَيَصِحُّ) أن يكون الفرعان (رَجُلاً وَامْرَأَتَيْنِ) فيشهدوا على كلٍّ من الأصلين (وَلَوْ عَلَىٰ مِثْلِهِمْ لَا ذِمِّيَّيْنِ) رَعِيَّيْنِ (عَلَىٰ مُسْلِمٍ وَلَوْ) كانت الشهادة (لِذِمِّيٍّ) أو عليه أو على مسلمٍ (وَإِنَّمَا يَنُوبَانِ) يعني الفرعين (عَنْ مَيِّتٍ أَوْ مَعْذُورٍ) عن الحضور لمرضٍ أو خوفٍ أو غيرهما (أَوْ غَائِبٍ بَرِيداً) فصاعداً (يَقُولُ الْأَصْلُ اشْهَدْ) أو أمرتُك أو أذِنْتُ لك أن تشهد (عَلَىٰ شَهَادَتِي أَنِّي أَشْهَدُ بِكَذَا) فإن قال اشهد أني أشهد بكذا لم يصح (وَ) يقول (الْفَرْعُ أَشْهَدُ أَنَّ فُلَاناً أَشْهَدَنِي أَوْ أَمَرَنِي أَنْ أَشْهَدَ أَنَّهُ يَشْهَدُ بِكَذَا) ويكفي أن يلقنه الحاكم بهذه الألفاظ فيجيب بِنَعَمْ (وَيُعَيِّنَانِ) أي الفرعان (الْأُصُولَ) بأسمائهم وأسماءِ آبائهم بحيث لا يلتبسون بغيرهم (مَا تَدَارَجُوا وَلَهُمْ) أي للفروع (تَعْدِيلُهُمْ) يعني تعديل الأصول، وأما الأصول فلا يصح أن يعدِّلوا الفروعَ لأنهم يريدون إمضاء شهادتهم، وكذا لا يصح أن يعدِّل أحدُ الفرعين صاحبَه.

(فَصْلٌ)

(وَيَكْفِي شَاهِدٌ) واحدٌ (أَوْ رَعِيَّانِ عَلَىٰ أَصْلٍ مَعَ امْرَأَتَيْنِ أَوْ) مع (يَمِينِ الْمُدَّعِي وَلَو) كان الحالف (فَاسِقاً) فإنَّ يمينه تقوم مقام شاهدٍ (فِي كُلِّ حَقٍّ لِآدَمِيٍّ مَحْضٍ) خرج ما كان حقّاً لله محضاً كحد شارب الخمر ومشوباً كحد القاذف والسارق فلا تقبل فيه شهادة النساء والفروع

(غَالِباً) هذا الإحتراز من مفهوم الأزهار الذي قـد ذكرنـاه في التعليـق لأنـه يحـترز مـن الرضـاع وتثليث الطلاق والوقف أصله وغلته ونحو ذلك فإنها تقبل فيها شهادة الفروع والنساء مـع أنهـا من حقوق الله تعالى أو مشوبةٌ (لَا رَعِيٌّ) واحدٌ (مَعَ أَصْـلٍ) واحـدٍ فـلا يكفـي (وَلَـوْ أَرْعَاهُمَـا صَاحِبُهُ) يعني الأصل الثاني أرعى الأصل الآخَر مع الرَّعي فلم تكمل الشهادة.

(وَمَتَى صَحَّتْ شَهَادَةٌ) أي كملت على الوجه الشرعي (لَمْ تُؤَثِّرْ مَزِيَّةُ) الشـهادة (الْأُخْـرَى) فيما يرجع إلى الشهود من كثرةٍ أو زيادة عدالةٍ نحو أن يكون لأحد الخصمين ثلاثة شهود وللآخر شاهدان ولو أبلغ في العدالة لم يؤثر ذلك ونحو أن يكون لأحدهما أصلان وللآخر أدون من ذلك فلا يؤثر ذلك.

(فَصْلٌ) في اختلاف الشاهدين

(وَاخْتِلَافُ الشَّاهِدَيْنِ أَمَّا فِي زَمَانِ الْإِقْرَارِ) نحو أن يقول أحدهما أشهد أنه أقرَّ يوم الجمعة والآخَر يوم السبت (أَوْ) زمان (الْإِنْشَاءِ) في العقود وغيرها كالبيع والنكاح والهبة ونحوهـا (أَوْ مَكَانِهِمَا) أي مكان الإقرار والإنشاء (فَلَا يَضُرُّ) اختلافهما في هـذا كلـه (وَأَمَّـا فِي قَـدْرِ) الشيء (الْمُقَرِّ بِهِ) أو المبرأ منه أو الموفى أو نحو ذلك (فَيَصِحُّ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ لَفْظاً وَمَعْنًى) نحو أن يشهد أحدهما أن فلاناً أقرَّ أو أبرأ أو باع أو أجَّر فلاناً بألف ويقول الآخـر في شـهادته بـألفٍ وخمسـمائةٍ فالألف قد اتفق الشاهدان عليه لفظاً ومعنى فيلزم الألف (غَالِباً) احترازاً مـن أن تكـون شـهادة أحدهما لم تشملها دعوى المدعي كأن يدعي أنه أقر له بألف وأقام شاهدين شـهد أحـدهما بـألف والآخر بألف وخمسمائة فشهادة هذا الأخر لم تشملها دعوى المدعي فلا يلزم الألف هنا وإن اتفقا عليه لفظاً ومعنى (كَأَلْفٍ مَعَ أَلْفٍ وَخَمْسِمَائَةٍ) هذا مثال ما اتفقا عليه لفظاً ومعنـى وقـد تقـدم (لَا) ألفٍ مع (أَلْفَيْنِ) فلم يتفقا على الألف لفظاً (وَكَطَلْقَةٍ وطَلْقَةٍ مَعَ طَلْقَةٍ) فهو مـن أمثلـة مـا اتفقا عليه لفظاً ومعنى إذ قد اتفقا على الطلقة لفظاً ومعنى.

(وَأَمَّا فِي الْعُقُودِ) وغيرها من الإنشاءات كالبيع والوصية والنذر (فَفِي صِفَتِهَا كَالْخِيَارِ وَنَحْوِهِ) التأجيل (لَا تَكْمُلُ) الشهادة لأنها لم تطابق الدعوى فيُكَمِّلُ المدعي شهادةَ الذي طابق دعواه بشاهدٍ آخَرَ أو يمينٍ (وَفِي قَدْرِ الْعِوَضِ) لمبيعٍ أو منافع فهذه الشهادة (لَا تَكْمُلُ) أي لا تصح (إِنْ جُحِدَ الْأَصْلُ) يعني إن كان البائع أو المشتري منكراً للعقد من أصله (وَإِلَّا) يجحد الأصل (ثَبَتَتِ) الشهادة وحكم (بِالْأَقَلِّ) إن اتفقا عليه لفظاً ومعنى كما مر وإنما يحكم بالأقل (إِنِ ادَّعَى) المدعي بعد القبض للمبيع (الْأَكْثَرَ).

(وَأَمَّا فِي مَكَانٍ) لفعلٍ (أَوْ زَمَانٍ) لفعلٍ (أَوْ صِفَةٍ لِفِعْلٍ) نحو أن يقول أحدهما قتل أو زنى في مكان كذا أو زمان كذا أو مختاراً ويخالفه الشاهد الآخر في شيء من ذلك فيبطل ما خالف دعواه ويكمل شهادة المطابق كما سيأتي (قِيلَ) ابن أبي العباس في كفايته (أَوْ) في مكانٍ أو زمانٍ (عَقْدِ نِكَاحٍ فَقَطْ) فيبطل الاختلاف والمقرر للمذهب خلافه وذلك أنَّ عقد النكاح مثل غيره من العقود فلا يضر اختلاف الشاهدين في الزمان والمكان لجواز أن يتكرر عقدان.

(أَوِ) اختلف الشاهدان (فِي قَوْلٍ مُخْتَلِفِ الْمَعْنَى) كباع وهب وسيأتي فتبطل (لَا كَحَوَالَةٍ وَكَفَالَةٍ) نحو أن يشهد أحدهما بالحوالة والآخَرُ بالكفالة (أَوْ رِسَالَةٍ وَوَكَالَةٍ) نحو أن يشهد أحدهما بالرسالة والآخر بالوكالة فإن الشهادة تصح في الموضعين لاتفاق المعنى (بَلْ) إذا كان اللفظان مختلفين في المعنى فيبطل ما خالف دعواه وتُكَمَّلُ المطابقة (كَبَاعَ) وقال الآخر (وَهَبَ) وكانت الهبة بغير عوض أو قال أحدهما (أَقَرَّ بِهِ) للمدعي وقال الآخر (أَوْصَى) به له أو قال أحدهما أشهد أن عند فلانٍ لفلانٍ مائة دينارٍ (عَنْ بَيْعٍ) وقال الآخر (عَنْ غَصْبٍ) فإن شهادتهما لا تكمل (أَوِ) اختلف الشاهدان (فِي عَيْنِ الْمُدَّعَى) نحو أن يدَّعي رجلٌ على آخَر أنه غصب عليه شاةً ويأتي بشاهدين فيقول أحدهما هي هذه ويقول الآخر بل هي هذه (أَوْ) في (جِنْسِهِ) فيقول أحدهما مائة دينار ويقول الآخر مائة درهم (أَوْ) في (نَوْعِهِ) نحو أن يقول أحدهما مائة ريال عمادية ويقول الآخر فرنساوية (أَوْ صِفَتِهِ) كمغشوشةٍ وسليمةٍ (أَوْ قَالَ) أحدهما أشهد أنَّ

علياً (قَتَلَ) عمراً (أَوْ) شهد أحدهما أنه (بَاعَ) من زيدٍ (أَوْ نَحْوَهُمَا) كالضرب والقذف والطلاق (وَ) شهد (الْآخَرُ) أن علياً (أَقَرَّ) بقتل عمروٍ أو أقرَّ أنه باع من زيدٍ أو نحوهما (فَيَبْطُلُ) من الشهادة (مَا خَالَفَ دَعْوَاهُ) في جميع الصور المتقدمة من قوله: وأمَّا في مكان، إلى هنا (فَيُكَمِّلُ) المدعي (الْمُطَابِقَ) لدعواه (وَإِلَّا) يُكَمِّلْ شهادة المطابق لدعواه (بَطَلَتْ) يعني لم يصح العمل بها حتى يكمِّلها.

(فَصْلٌ)

(وَمَنِ ادَّعَى مَالَيْنِ فَبَيَّنَ عَلَى كُلٍّ) من المالين بينة (كَامِلَةً ثَبَتَا) أي المالان معاً بتلك البينة المتحدة (إِنِ اخْتَلَفَا سَبَباً) ولا بدَّ من إضافة الشهود إلى سببين (أَوِ) اختلف المالان المدَّعَيان (جِنْساً) وسواءٌ أضافهما إلى سببٍ واحدٍ أو أكثر أو لم يذكر سبباً رأساً (أَوِ) اختلفا (نَوْعاً) كتمر نجرانيٍّ وعراقيٍّ أو صفةً (مُطْلَقاً) أي سواءً أقرَّ بهما في مجلسٍ أو مجلسين وسواءً كان المالان في صكٍّ أم صكَّين (أَوِ) اختلفا (صَكّاً) وهو الكتاب بأن كان كلُّ واحدٍ منهما مكتوباً في صك مستقل فإنهما يثبتان معاً إن لم يذكرا السبب (أَوِ) اختلفا (عَدَداً وَلَمْ يَتَّحِدِ السَّبَبُ) بأن كانا مضيفين إلى سببين أو لم يُذكَر السبب فيلزم المالان (أَوِ) اختلفا (مَجْلِساً وَلَمْ يَتَّحِدَا عَدَداً وَ[1] صَكّاً وَلَا سَبَباً) يعني فمالان، لكنه في التاج وحواشي الشرح وهو المفهوم من الشرح أن صواب العبارة أن يقال إذا اختلفا مجلساً واتَّحدا عدداً ولم يذكر صكٌّ ولا سببٌ، فهذه مسألة الخلاف المرادة في الأزهار، والمختار فيها للمذهب لزوم مالين لأن النكرة إذا تكررت أفادت المغايرة إيثاراً للتأسيس على التأكيد (وَإِلَّا) يحصل هذا الاختلاف بل اتَّحد المجلس والصَّكُّ والعدد ولو اختلف المجلس (فَمَالٌ وَاحِدٌ) وكذا إذا اختلف العدد واتَّحد الجنس فمالٌ واحدٌ نحو عليَّ له عشرة قرضاً ثم قال بعد ذلك عليَّ له خمسة عشر (وَيَدْخُلُ الْأَقَلُّ) وهو العشرة (فِي الْأَكْثَرِ) وهو الخمسة عشر ولا يلزمه إلا الخمسة عشر لا غير.

---

(١) في (أ): أَوْ صَكّاً.

(فَصْلٌ) في حكم البينتين إذا تعارضتا

(وَإِذَا تَعَارَضَ الْبَيِّنَتَانِ وَأَمْكَنَ اسْتِعْمَالُهُمَا لَزِمَ) الإستعمال، وذلك إذا كانتا مضيفتين إلى وقتين أو مطلقتين أو إحداهما مطلقةً والأخرى مؤقتةً (وَتُرَجَّحُ الْخَارِجَةُ) وهي بينة من لم يكن الظاهر معه حيث بيّنا بالملك مطلقاً أو أضاف أحدهما إلى سببٍ وأطلق الآخَر (ثُمَّ) إن استويا في كونهما خارجين معاً وداخلين معاً ويضيفان إلى سببٍ واحدٍ ويكونان مؤرختين فترجح (الْأُولَى) كأن يقيم رجل بينةَ الشراء أنه يوم الجمعة ويقيمها خصمه أنه يوم السبت فيحكم بالسابقة المضيفة إلى يوم الجمعة (ثُمَّ) إذا لم تكونا مؤرختين بل إحداهما مؤرخة والأخرى مطْلَقة فترجَّحُ (الْمُؤَرَّخَةُ حَسَبَ الْحَالِ) يعني أن هذا الترجيح المتقدم ليس مطَّرِداً لأنه قد ينتقض في بعض الحالات كما إذا ادَّعى أحدُ الخصمين أنه اشترى هذه الدار من زيدٍ وهو يملكها ويبين على ذلك ويدَّعي آخَرُ أنَّه اشتراها من عمرو وهو يملكها ويبين على ذلك فإنَّ الحكم في هذا أن تقسم الدار بينهما نصفين سواءً كانت البينتان مؤرختين أو مطلقتين أو إحداهما مؤرخة والأخرى مطلقة (ثُمَّ) إذا لم يمكن الترجيح بينهما بأيِّ الوجوه المتقدمة فإنهما (يَتَهَاتَرَانِ) أي يتكاذبان (وَ) يحكم بالشيء تقريراً (لِذِي الْيَدِ) وذلك حيث يضيفان إلى وقتٍ واحدٍ (ثُمَّ) إذا لم يمكن الترجيح ولا كان لأحدهما يدٌ فإنَّه (يُقْسَمُ الْمُدَّعَى) بينهما (كَمَا مَرَّ) تفصيله في الدعاوى في قوله: قسم فيه المتنازعُ بين متنازعيه على الرؤوس (وَيُحْكَمُ لِلْمُطْلَقَةِ بِأَقْرَبِ وَقْتٍ) فتكون هي المتأخرةَ والمؤرخة المتقدمةَ فيحكم بها (فِي الْأَصَحِّ) من القولين خلافاً للمؤيد بالله عليه السلام.

(فَصْلٌ) في حكم الرجوع عن الشهادة

(وَمَنْ شَهِدَ عِنْدَ) حاكمٍ (عَادِلٍ) منصوبٍ من جهة إمامٍ أو من جهة الصلاحية (ثُمَّ رَجَعَ عِنْدَهُ) بأن قال الشاهد رجعتُ عما شهدت أو كذبتُ (أَوْ) رجع (عِنْدَ مِثْلِهِ) في الحكم والعدالة (بَطَلَتْ) تلك الشهادة إذا وقع الرجوع (قَبْلَ الْحُكْمِ) بها (مُطْلَقاً) سواءً كانت الشهادة في الحدود أم في الحقوق (وَ) إذا وقع الرجوع (بَعْدَهُ) أي بعد الحكم بطلت إذا رجعوا (فِي الْحَدِّ وَالْقِصَاصِ قَبْلَ التَّنْفِيذِ) أي قبل إيقاع جميع الحد والقصاص (وَإِلَّا) يكن الرجوع بعد الحكم في الحد والقصاص بل في غيرها أو وقع بعد التنفيذ (فَلَا) يبطل ما قد حكم به (فَيَغْرَمُونَ لِمَنْ غَرَّمَتْهُ الشَّهَادَةُ) نحو أن يشهدوا بدينٍ

على زيدٍ لعمرٍو ويحكم عليه ثم يرجعوا عن الشهادة فيغرموا لزيدٍ ما حكم عليه مـن ذلـك الـدين (أَوْ نَقَّصَتْهُ) نحو أن يشهدوا على امرأةٍ أنَّ الطلاق وقع قبل الدخول ويحكم الحاكم بذلك ثـم يرجعـوا إلى أنه بعد الدخول فيغرموا لها نصف المهر الذي انتقصته بشهادتهم (أَوْ أَقَرَّتْ عَلَيْهِ) مـا كـان (مُعَرَّضـاً لِلسُّقُوطِ) نحو أن يريد الزوجُ أن يفسخَ المعيبة فيشهدوا عليه أنه قد طلَّقها وهو مُسَمٍّ لها (وَيَتَـأَرَّشُ) المشهود عليه بحدٍ إن كان الحدُّ ضربـاً عامـدين أو جـاهلين (وَيَقْـتَصُّ مِـنْهُمْ) إن كـان قـتلاً وكـانوا (عَامِدِينَ) في شهادتِهِمُ الزورَ، ولا يلزم الأرش ولا القصاص ولا الغرامة إلا (بَعْدَ انْتِقَاصِ نِصَـابِهَا) فلو رجع اثنان من شهود الزنى وهم ستةٌ لم يلزمهما شيءٌ إلا التعزير (وَحَسَبَهُ) أي يلزمهم بحسـب مـا انتقص من النصاب (قِيلَ) الفقيه يحيى والفقيه حسـن وإنـما يكـون الضـمان عـلى قـدر الإنخـرام (فِي الْحُدُودِ حَتَّى يَبْقَى) شاهدٌ (وَاحِدٌ ثُمَّ) يصير الضمان (عَـلَى الـرُّؤُوسِ وَفِي الْمَـالِ) يكـون الضـمان (عَلَى الرُّؤُوسِ مُطْلَقاً) أي من أوَّلِ وَهْلَةٍ، والمقرر للمذهب ما تقدم أنَّه يلزمهم بحسـب مـا انـتقص من النصاب في الحدود والحقوق على سواءٍ (وَ) اليمين (الْمُتَمِّمَـةُ كَوَاحِـدٍ) مـن الشـهود وإن رجـع الحالف عن اليمينِ فهو إقرارٌ فيضـمن الكُـلَّ ولا شيءَ عـلى الشـاهد (وَالنِّسْـوَةُ السِّـتُّ) مـع رجـلٍ (كَثَلَاثَةٍ) فإن رَجَعْنَ جميعُهُنَّ فعليهِنَّ النصف (وَلَا يَضْمَنُ الْمُزَكِّي) للشهود إذا رجع ولا الجارح.

(فَصْلٌ) في بيان صورٍ من الشهادات تفتقر إلى تكميل وإلا بطلت

(وَيُكَمَّلُ النَّسَبُ بِالتَّدْرِيجِ) إلى جدٍّ واحدٍ أو جدَّةٍ (وَالْمَبِيعُ) ونحوه (بِمَا يُعَيِّنُهُ) للبيـع أو الدعوى من إضافته إلى شيءٍ يُعرفُ به أو ذكرِ حدوده أو اسمه أو صفته (وَكَذَلِكَ الْحَقُّ) لا بدَّ من تعيينه (وَ) تكمل الشهادة بأنَّ هذا الشيءَ (كَانَ لَهُ أَوْ) كان (فِي يَدِهِ بِمَا أَعْلَمُهُ انْتَقَلَ) عن ملكه أو عن يده إلى الآن (إِنْ كَانَ) ذلك الشيءُ (عَلَيْهِ يَدٌ) لغير المشهود له (فِي الْحَالِ) فإن لم يكن في يد أحدهم رأساً كفى قولهم كان له أو في يده ويستصحب الحال (وَ) يكمـل (الْإِرْثُ مِـنَ الْجَـدِّ) أو الجدَّة أو ابن الابن بالشهادة (بِتَوْسِـيطِ) مـوتِ (الْأَبِ إِنْ لَمْ يَتَقَـدَّمْ مَوْتُـهُ) أي الأب عـلى الجـد (وَالْبَيْعُ وَالْوَصِيَّةُ وَالْوَقْفُ وَالْهِبَةُ بِفِعْلِهِ) أي المتصرـف بهـذه الأشـياء حـال كونـه (مَالِكـاً) أو مُسْتَحِقّاً لما فعله (أَوْ ذَا يَدٍ) تفيد الملك (وَرِزْمَةُ الثِّيَابِ) تكمل الشهادة بها (بِالْجِنْسِ) كقطـنٍ أو

حريرٍ (وَالْعَدَدِ) كعشرةٍ (وَالطُّولِ وَالْعَرْضِ وَالرِّقَّةِ وَالْغِلَظِ وَالْوَصِيَّةُ وَكِتَابُ حَاكِمٍ إِلَىٰ مِثْلِهِ وَنَحْوُهُمَا) كأوراق المعاملات تكمل الشهادة عليها (بِالْقِرَاءَةِ) من الفاعل لذلك (عَلَيْهِمْ) أي على الشهود فيقولوا قرأه علينا ونحن نسمع (وَالْبَيْعُ) والإجارة (لَا الْإِقْرَارُ بِهِ) أي بالبيع فتصح شهادتهم وإن لم يذكروا قدر الثمن ولا قبضه (وَلَا) الدعوى بالبيع (مِنَ الشَّفِيعِ) فتصح الشهادة بالبيع وإن لم يذكروا قدر الثمن ولا قبضه، أما الشهادة بالبيع أو نحوه فلا بدَّ أن تكمَّل (بِتَسْمِيَةِ الثَّمَنِ أَوْ قَبْضِهِ فَإِنْ جُهِلَ) الثمن (قَبْلَ الْقَبْضِ) من المشتري للمبيع (فُسِخَ) عقد البيع لتعذر تسليم المبيع لأن للبائع حبسه حتى يقبض الثمن وقبضُهُ متعذِّرٌ لأنه غير معلوم (لَا) إن كان التباس قدر الثمن (بَعْدَهُ) أي بعد قبض المشتري للمبيع فإن البيع لا ينفسخ (وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي) في قدر الثمن (وَ) تكمل الشهادة أنه (قَتَلَهُ يَقِيناً وَنَحْوُهُ) كتحقَّقْنا أنَّه قاتله أو قاذفه (بِنَشْهَدُ) أنه قتله أو قذفه وهذا يرجع إلى صحة أدائها (وَإِلَّا) يكمل الشهود شهادتهم بما ذُكِر (بَطَلَتْ فِي الْكُلِّ) من هذه الصور المتقدمة ولهم أن يعيدوها على وجه الصحة والكمال.

(فَصْلٌ) في بيان الشهادات التي لا تصح والتي تصح

(وَلَا تَصِحُّ) الشهادة (عَلَىٰ نَفْيٍ) نحو أن هذا الشيء ليس لفلانٍ (إِلَّا أَنْ يَقْتَضِيَ) ذلك النفيُ (الْإِثْبَاتَ وَيَتَعَلَّقَ بِهِ) أي بالإثبات فإنها تصح الشهادة عليه نحو أن يشهدوا أنه لا وارث لزيدٍ إلَّا خالدٌ (وَ) لا تصح أيضاً (مِنْ وَكِيلٍ) على ما وكل فيه إذا كان قد (خَاصَمَ) في ذلك الشيء (وَلَوْ[1] بَعْدَ الْعَزْلِ) في حقٍّ قد خاصم المشهود عليه (وَ) لا تصح الشهادة (عَلَىٰ حَاكِمٍ) بأنه حكم بكذا حيث (أَكْذَبَهُمْ) حيث قال أعلم أني ما حكمتُ.

(وَ) لا تصحُّ شهادة (مَنْ تُسْقِطُ عَنْهُمْ حَقّاً لَهُ) أي للمشهود عليه (كَبِمَالِكٍ غَيْرِ مَالِكِهِمْ أَوْ ذِي الْيَدِ فِي وَلَائِهِمْ) نحو أن يشهد عبدان أنهما مملوكان لغير مالكهما في الظاهر فإنَّ شهادتهما لا تصح لأنها تقتضي إسقاطَ حقٍّ عنهما للمشهود عليه ونحو أن يموت رجلٌ ويُخلِّفَ عبدين وله أخ

(١) في (أ): وَلاَ بَعْدَ العَزْلِ.

فأعتق العبدين ثم شهدا بابن للميت فإن شهادتهما لا تصح لأنها تقتضي إبطال حقٍّ عليهما للأخ في الظاهر وهو الولاء (وَ) لا تصح الشهادة (لِغَيْرِ مُدَّعٍ فِي حَقِّ آدَمِيٍّ مَحْضٍ) وأما في حق الله تعالى فتصح فيه الشهادة على الحسبة (وَعَلَى الْقَذْفِ قَبْلَ الْمُرَافَعَةِ) إلى الحاكم والسرقة (وَ) لا تصح الشهادة (مِنْ فَرْعٍ اخْتَلَّ أَصْلُهُ) إما بفسقٍ أو رجوعٍ أو أيِّ شيءٍ يُجَرِّحُ به الشاهد (وَلَا يَحْكُمُ بِمَا اخْتَلَّ أَهْلُهَا) أصولاً كانوا أو فروعاً إذا وقع الإختلال (قَبْلَ الْحُكْمِ فَإِنْ فَعَلَ) أي حكم الحاكم بشهادة من اختل (نَقَضَ) ذلك الحكمَ (وَلَوْ) حكم (قَبْلَ الْعِلْمِ) بذلك لم يكن الجهل مانعاً من نقض حكمه (غَالِباً) احترازاً من الشهادة على النكاح فلو اختل الشهود بعد العقد وقبل الحكم فقد صح العقد قبل اختلالهم لأن العبرة بحال العقد (وَلَا) يجوز للشاهد أن يشهد ولا للحاكم أن يحكم (بِمَا وَجَدَ فِي دِيوَانِهِ) من الأوراق مكتوباً بخطه (إِنْ لَمْ يَذْكُرْ) جملته (وَتَصِحُّ) الشهادة (مِنْ كُلٍّ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ) في شركة الأملاك أن يشهد (للآخَرِ) بما يستحِقُّهُ وحده (فِي الْمُشْتَرَكِ) بينهما كأن يشهد بنصيب شريكه صَحَّت هذه الشهادة (فَيَفُوزُ كُلٌّ بِمَا حُكِمَ لَهُ) ويكون في حكم القسمة بين الشريكين (وَلَا تَتَبَعَّضُ) الشهادة في نحو شهادة الشريك أن هذا الشيء له ولشريكه فنقول تصح شهادة الشريك في قدر نصيب شريكه فقط لا في قدر نصيبه بل تبطل في الكل (وَ) تصح الشهادة (مِنَ الْمَنْهِيِّ عَنِ الْأَدَاءِ وَ) تصح أيضاً (مِمَّنْ كَانَ) قد (أَنْكَرَهَا غَيْرَ مُصَرِّحٍ) بعدمها كأن يقول ليست عندي شهادةٌ لفلانٍ ثُمَّ شهد له لأنه يجوز أن يكون نسيها حين قال ذلك ثم ذكرها (وَ) تصح (عَلَى أَنَّ ذَا) هو (الْوَارِثُ) لزيدٍ (وَحْدَهُ) ولا نعرف له وارثاً سواه.

(فَصْلٌ) في بيان صحيح طريق التحمل

(وَيَكْفِي الشَّاهِدَ فِي جَوَازِ الشَّهَادَةِ فِي الْفِعْلِ الرُّؤْيَةُ) فلا يجوز له أن يشهد على فعلٍ من قتلٍ أو ضربٍ أو نحو ذلك إلا أنْ يرى المشهود عليه يفعل ذلك الفعل (وَ) يكفيه (فِي الْقَوْلِ) كالطلاق ونحوه (الصَّوْتُ مَعَهَا) أي مع رؤيته متكلماً (أَوْ مَا فِي حُكْمِهَا) نحو أن يكون المنزل خالياً عن غيره وعلم الشاهد ذلك يقيناً أو يعرف صوته يقيناً (أَوْ تَعْرِيفِ عَدْلَيْنِ مُشَاهِدَيْنِ)

للمشهود عليه (**أَوْ عَدْلَتَيْنِ**) أو رجلٍ وامرأةٍ (**بِالِاسْمِ وَالنَّسَبِ**) أي يُعَرِّفان الشاهدَ باسم المشهود عليه ونسبه إذا كان لا يعرفه.

(**وَ**) يكفيه (**فِي النَّسَبِ وَالنِّكَاحِ وَالْمَوْتِ وَالْوَقْفِ**) لا مصرفه (**وَالْوَلَاءِ شُهْرَةٌ فِي الْمَحِلَّةِ تُثْمِرُ عِلْماً**) لكثرةِ المخبرين (**أَوْ ظَنّاً**) لقلَّتهم، والمراد بالمحلَّة جملة البيوت، وأقلُّها خمسةٌ إذا كان في كل بيتٍ ثلاثةٌ ليكون فرقاً بين الشهرة والتواتر ولا فرق بين أن يكون أهل المحلة عدولاً أو فسَّاقاً أو كفَّاراً، وأما التواتر فيعمل به في هذه المسائل وغيرها (**وَ**) طريق الشهادة (**فِي الْمِلْكِ**) غير المنقول كالبساتين (**التَّصَرُّفُ**) من المشهود له بالتأجير أو نحوه (**وَالنِّسْبَةُ**) إليه بأن يقال هذا ملك فلانِ بن فلانٍ (**وعَدَمُ الْمُنَازِعِ**) له فيه فيما مضى من المدة (**مَا لَمْ يَغْلِبْ فِي الظَّنِّ كَوْنُهُ لِلْغَيْرِ**) فلا يجوز له أن يشهد أنه ملك المتصرف أو ذي اليد (**وَيَكْفِي النَّاسِيَ فِيمَا عَرَفَ جُمْلَتَهُ وَالْتَبَسَ تَفْصِيلُهُ الْخَطُّ**) أي المخطوط من صكوك المبيعات ونحوها فيرجع إليها إذا كان ذاكراً لجملة المشهود به فيشهد بها فيه مفصَّلاً، والله أعلم وأعلى وأحكم.

(كِتَابُ الْوَكَالَةِ[1])

(فَصْلٌ) في بيان ما لا يصح التوكيل فيه

(لَا تَصِحُّ الِاسْتِنَابَةُ) في أمورٍ عشرةٍ: (فِي إيجَابٍ) لعبادةٍ أو مال المسجد أو غيره إلا النذر المطلق (وَيَمِينٍ) فلا يصح أن يقول وكلتُك أن تحلف عني (وَلِعَانٍ مُطْلَقاً) أي لا يستثنى من هذه الثلاثة شيءٌ إلا النذر المطلق (وَ) لا تصح الإستنابة أيضاً في (قُرْبَةٍ بَدَنِيَّةٍ) كالصلاة والصوم (إِلَّا الْحَجَّ لِعُذْرٍ) وركعتي الطواف تبعاً له وزيارة قبر النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ ومسجده والقراءة والثلاث الحثَيَات وذبح الأضحية ونحوها (وَ) في (مَحْظُورٍ) كالقتل والقذف والغصب (وَمِنْهُ) أي من المحظور (الظِّهَارُ وَالطَّلَاقُ الْبِدْعِيُّ) فأما لو وكله بالطلاق مطلقاً فطلق طلاق بدعةٍ صح ووقع، إذا كان مذهب الموكِّل وقوعه (وَلَا) يصح التوكيل (فِي إِثْبَاتِ حَدٍّ) كقذفٍ وسرقةٍ (وَقِصَاصٍ) في النفس ولا في دونها (وَلَا اسْتِيفَائِهِمَا) أي الحدِّ والقصاصِ (إِلَّا) أن يكون التوكيل في الإثباتِ أو الاستيفاءِ (بِحَضْرَةِ الْأَصْلِ) وهو الموكِّل (وَ) لا يصح (فِي) تأدية (الشَّهَادَةِ إِلَّا الْإِرْعَاءَ وَلَا) يصح أيضاً (فِي نَحْوِ الْإِحْيَاءِ) كالأمور المباحة فلا يصح أن يوكِّل من يستقي له ماءً أو يصطاد له أو يحفر له معدناً بل تتعلق بالفاعل ويملكها (وَمَا لَيْسَ لِلْأَصْلِ تَوَلِّيهِ بِنَفْسِهِ فِي الْحَالِ) كالصغير فلا يصح توكيله بالبيع ولا الشراء لأنه لا يصح له أن يتولاهما في حال صغره (غَالِباً) احترازاً من المرأة التي لا وليَّ لها فإنها توكِّل للعقد، والأظهر أنه تعيين لا توكيلٌ، ومن الحائض الزَّمِنَةَ التي لا ترجو زوال علتها فإنها توكِّلُ لطواف الزيارة وممن قال لغيره أعتق عبدك عن كفارتي.

---

(١) وهي إقامة الغير مقام نفسه في أموره أو بعضها قبل موته.

(فَصْلٌ) في بيان ما يصح التوكيل فيه ومن يصح توكيله ومن لا يصح وصيغة التوكيل

(وَتَصِحُّ) الوكالة (فِيمَا عَدَا ذَلِكَ) المتقدم ذكره في الفصل السابق (مِنْ كُلِّ أَحَدٍ لِكُلِّ مُمَيِّزٍ) ولو مجنوناً أو سكران مميزين (إِلَّا) حيث يكون الوكيل (امْرَأَةً وَ) رجلاً (مُحْرِماً وَمُسْلِماً أَصْلُهُ) أي موكِّله (ذِمِّيٌّ) وحلالاً أصله محرمٌ (فِي نِكَاحٍ) لا في رجعةٍ وطلاقٍ فيصح (وَكَافِراً أَصْلُهُ) أي موكله (مُسْلِمٌ فِيهِ) أي في نكاحٍ (أَوْ فِي مُضَارَبَةٍ وَتَصِحُّ) الوكالة (مُعَلَّقَةً) بمجيء وقتٍ نحو وكلتُك من وقت كذا (وَمَشْرُوطَةً) بغير وقتٍ نحو إذا جاء زيدٌ فقد وكلتك (وَمُؤَقَّتَةً) نحو وكلتك شهراً أو إلى رأس الشهر (وَبِلَفْظِهَا) نحو وكلتُك أو أنت وكيلي في كذا (أَوْ لَفْظِ الْأَمْرِ) نحو بعْ هذا الثوبَ أو اشتره أو غير ذلك (أَوْ) بلفظ (الْوَصِيَّةِ فِي الْحَيَاةِ) نحو قد أوصيتُك أن تفعل كذا في حياتي (وَتَبْطُلُ) الوكالة (بِالرَّدِّ) نحو لا أفعل أو نحو ذلك (فَتُجَدَّدُ) إذا أرادا تصحيحها (وَلَا يُعْتَبَرُ الْقَبُولُ بِاللَّفْظِ) إذ ليست عقداً فإذا امتثل كان قبولاً.

(فَصْلٌ)

(وَيَمْلِكُ بِهَا الْوَكِيلُ الْقَابِضُ) من موكِّله للمبيع الموكَّلِ ببيعه أو للثمن الذي وُكِّل بالشراء به (جَائِزُ التَّصَرُّفِ) ليخرج المحجور لرقٍّ أو صغرٍ (إِنْ لَمْ يُضِفْ) لفظاً إلى الموكل (كُلَّ حَقٍّ) يتعلق بما وُكِّل فيه وذلك (فِي عَقْدِ الْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالصُّلْحِ بِالْمَالِ) إن كان بمعنى البيع لا بمعنى الإبراء وأما غير هذه الثلاثة فلا تتعلق الحقوق فيها بالوكيل وهي النكاح والطلاق والعتق والصلح عن دم العمد والخلع والكتابة والصدقة والإعارة والهبة والقرض والإبراء والكفالة والرهن والوقف والوديعة، وأما الحقوق التي يملكها الوكيل فهي قبض المبيع في وكيل الشراء والثمنِ في العكس وتسليمُها والردُّ بالعيب والرضاء به والرد بالرؤية والشرط والرجوع بالثمن عند الإستحقاق، نعم وإذا كان الحق يتعلق بالوكيل (فَلَا يَتَوَلَّاهُ الْأَصْلُ إِلَّا بِإِذْنِهِ) أي بإذن الوكيل (وَكَذَلِكَ الْوَصِيُّ وَالْوَلِيُّ) كالأب والجد فإن الحقوق تتعلق بهما كما تُعَلَّقُ بالوكيل فلا يصح أن يتولى الصبي بعد بلوغه شيئاً من حقوق ما عقده وصيُّهُ أو وليُّه مع وجودهما (غَالِباً) احترازاً من صورتين، **الأولى:** أن الحقوق تتعلق بهما وإن

أضافا بخلاف الوكيل، **الثانية:** أنها لا تنتقل بموتهما إلى وارثهما كالوكيل بل تعلق بهما وإن لم يقبضا، ولو أضافا، ولا يعتق الرحم لهما (لَا ذُو الْوِلَايَةِ) كالإمام والحاكم ومنصوبهما فلا تتعلق بهم الحقوقُ كالوكيل (إِلَّا لِأَجْلِهَا) يعني أنهم يطالبون لأجل الولاية لا لكون الحقوقُ تتعلق بهم.

(فَصْلٌ) في حكم مخالفة الوكيل للموكِّل وما يضمن وما لا يضمن

(وَيَنْقَلِبُ) الوكيلُ (فُضُولِيّاً) ولا ينعزل (بِمُخَالَفَةِ الْمُعْتَادِ) في البلد وميلها (فِي الْإِطْلَاقِ) نحو أن يأمره ببيع شيءٍ ولا يعين الثمن فيبيعه بغبنٍ غير معتادٍ في البلد (وَ) بمخالفة (مَا عَيَّنَ) له الموكل (مِمَّا يَتَعَيَّنُ) سواءٌ كان المخالف فيه (عَقْداً) كأن يبيع بعقدٍ فاسدٍ وهو غيرُ معتادٍ أو قد عيَّن الموكل غيره (أَوْ قَدْراً) في الثمن أو المشترى (أَوْ أَجَلاً أَوْ جِنْساً أَوْ نَوْعاً) أو صفةً (أَوْ غَرَضاً) نحو أن يأمره بشراء غنمٍ للذبح فاشترى شاةً حوامل فيصير في هذه الأشياء فضوليّاً والعقد موقوفاً (إِلَّا) إذا كان المخالف فيه (زِيَادَةً مِنْ جِنْسِ ثَمَنٍ عُيِّنَ لِلْمَبِيعِ) نحو أن يأمره أن يبيع بعشرة دراهم فيبيعه بأحد عشر فيصحُّ ذلك (أَوْ رَخْصٍ) نحو أن يأمره بشراء ثوبٍ معينٍ بعشرة دراهم فاشتراه بثمانيةٍ فيصح ذلك (أَوِ اسْتِنْقَادٍ) نحو أن يأمره أن يبيعه بعشرة دراهم مؤجلة فباعه بعشرةٍ نقداً (إِلَّا أَنْ يَأْمُرَهُ بِنَسِيئَةٍ مُفْسِدَةٍ) جائزةٍ نحو أن يكون أجلها مجهولاً فليس له الإستنقاد لأن له في ذلك غرضاً وهو تعريضه للفسخ مثلاً (وَلَهُ) أي للوكيل (الْحَطُّ) لبعض الثمن (قَبْلَ الْقَبْضِ) للثمن (فَيَغْرَمُ) للموكل ما حطَّه (وَلَوِ اشْتَرَى) الوكيلُ الحرُّ ولم يُضف الشراء لفظاً لموكِّله ولا نيةً (مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ أَوْ عَلَى الْأَصْلِ الْمُطْلِقِ) في الوكالة (عَتَقَ) ذلك الرِّقُّ.

(وَفِي الضَّمَانِ) على الوكيل (تَرَدُّدٌ) المقرَّرُ أنَّه يضمن مطلقاً سواءً علم أو جهل عتق عليه أو على الأصل (وَمَا لَزِمَهُ) أي الوكيل (أَوْ تَلِفَ فِي يَدِهِ) نحو أن يأمره بشراء شيءٍ ويعطيه ثمنه فيتلف في يده (فَعَلَى الْأَصْلِ) غرامة ذلك الثمن الذي تلف في يده أو ما لزمه (إِلَّا ثَمَناً قَبَضَهُ) الوكيل (مِنْهُ) أي من الموكل (بَعْدَ مَا اشْتَرَى) فإنه لا يلزم الموكلَ بل على الوكيل ولو كان تلفه بغير جنايةٍ ولا تفريطٍ (وَلَا يَضْمَنُ) الوكيل للموكل قيمةَ عينٍ وُكِّلَ ببيعها (إِنْ جَحَدَ الْمُشْتَرِي

(الْبَيْعَ) فقال ما بعت مني شيئاً (وَالْمَبِيعَ) فقال ما عندي هذه العينُ التي ذكرتها ولا بينةَ للوكيل ولم يكن أجيراً وكان المشتري ثقةً وجرى العرف بتسليم المبيع قبل الثمن فعند ذلك يسقط الضمان عنه أي عن الوكيل ويكون القول فيما بينه وبين موكله قولَه مع يمينه لسقوط الضمان عنه.

(فَصْلٌ)

(وَلَا يَصِحُّ تَصَرُفُهُ) أي لا ينفذ تصرفُ الوكيل في ذلك الشيء الذي وُكِّلَ فيه (قَبْلَ الْعِلْمِ) بالوكالة (عَكْسَ الْوَصِيِّ) فإنه لو تصرف في مال زيدٍ مثلاً قبل علمه بالوصاية ثم علم بها صحَّ ذلك مع الإثم (وَالْمُبَاحِ لَهُ) لو تصرف قبل علمه بالإباحة ثم علم بها صح تصرفه وكذا الولي والمالك (وَ) لا يصح تصرفه (فِيمَا رُدَّ عَلَيْهِ) كأن يبيع ما رُدَّ عليه مرةً أخرى (وَلَوْ) رُدَّ عليه (بِحُكْمٍ) إلا إذا كان هناك قرينةٌ تفيد التكرار (وَلَا يَلْزَمُ الْأَصْلَ زِيَادَةُ الْمُشْتَرِي) نحو أن يأمره أن يشتري له رطلاً بدرهمٍ فاشترى رطلين بدرهم وكان كلُّ رطلٍ يساوي درهماً صحَّ أن يعطي الموكِّلَ رطلاً بنصف درهمٍ والرطل الثاني يبقى موقوفاً على إجازة الموكِّلِ (وَالْقَوْلُ لِلْأَصْلِ فِي نَفْيِهَا) وكذا الوكيل وكان الأولى للنافي (وَ) للأصل فقط (فِي الْقَدْرِ) الموكَّلِ فيه وجنسه ونوعه (وَإِذَا نَوَى) أو لفظ (الْوَكِيلُ لِنَفْسِهِ فِي مُشْتَرًى وَنَحْوِهِ) كمستأجَرٍ (عَيَّنَهُ الْأَصْلُ) نحو أن يقول اشترِ لي هذا (فَلِلْأَصْلِ مَا لَمْ يُخَالِفْهُ الْفَرْعُ) وهو الوكيل فأمَّا لو خالفه في قدر الثمن بزيادةٍ أو في جنسه أو نحو ذلك ونواه لنفسه أو أطلق كان له دون الموكل (لَا الْمَنْكُوحِ وَنَحْوِهِ) وهو جميع العقود التي لا تعلق حقوقها بالوكيل وقد مرت فإن الوكيل فيها إذا لم يضف إلى الموكل لفظاً كانت له دون الموكل (وَيَشْتَرِي مَا يَلِيقُ بِالْأَصْلِ مَنْ عُيِّنَ لَهُ الْجِنْسُ إِنْ عُيِّنَ لَهُ النَّوْعُ أَوِ الثَّمَنُ) فإذا قال وكلتك بأن تشتري لي عبداً حبشيّاً أو عبداً بألف درهم صحت الوكالة ثم يشتري ما يليق بحال الموكل (وَإِلَّا) يُبَيِّنْ إلا الجنسُ فقط (لَمْ تَصِحَّ) الوكالة إلا مع التفويض أو كان العرف في الإطلاق ينصرف إلى جنسٍ مخصوصٍ ونوعٍ مخصوصٍ فإنها تصح (وَلَا تَكْرَارَ) من الوكيل للفعل الذي وُكِّلَ به (إِلَّا بِكُلَّمَا) نحو زَوِّجْها كلَّمَا أرادت وقال الإمام (م بِاللهِ وَمَتَى) كذلك تقتضي التكرار وهو خلاف المذهب (وَيَدْخُلُهَا) أي الوكالةَ (التَّحْبِيسُ) لتقريرها نحو

وكلتُك على كذا وكالةً كلَّمَا عزلتُك عدتَّ وكيلاً (وَالدَّوْرُ) لإبطالها نحو وكلتُك وكالةً على كذا كلَّما صرتَ وكيلاً فقد عزلتُك (وَ) قول الموكل للوكيل (اقْتَضِ كُلَّ دَيْـنٍ) لي (وَغَلَّـةٍ) تحصـل لي وشفعةٍ وميراثٍ (يَتَنَاوَلُ الْمُسْتَقْبَلَ) مما سيحصـل (عَكْـسَ الْعِتْـقِ وَالطَّـلَاقِ) والبيـع والهبـة وسائر التصرفات، نحو أن يقول طَلِّـقْ كُـلَّ امـرأةٍ لي فـلا يتنـاول إلا مـا كـان حاصـلاً في الحـال (وَيُصَدَّقُ) الوكيل (فِي الْقَبْضِ) للدين (وَالضَّيَاعِ) يعني ضياع الدين مع يمينه إذا كان بغير أجرةٍ ولم يفرِّط، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بيان ما يصح للوكيل تولِّيه وما لا يصح وحكم التفويض

(وَيَصِحُّ) من الوكيـل (أَنْ يَتَـوَلَّى طَـرَفَيْ مَـا لَا يَتَعَلَّـقُ بِـهِ حُقُوقُـهُ) بالأصـالة لا بالإضـافة والطرفان هما الإيجاب والقبول فيصح أن يكون وكيلاً للزَّوج والمزَوِّج وكذا سائر العقود التـي لا تتعلق حقوقها بالوكيل وقد مرت في فصل (ويملك بها الوكيل القابض) وإنما يصـح ذلـك حـال كونه (مُضِيفاً) لفظاً إلى الموكـل في الإيجـاب والقبـول (وَإِلَّا) يضـف فـيهما جميعـاً (لَزِمَـهُ) نحـو زوجتُ نفسيَ فلانة بنتَ فلانٍ وقبلتُ (أَوْ بَطَلَ) حيث أضـاف في أحـدهما ولم يضـف في الآخـر (وَ) يصح أن يتولى (الْخُصُومَةَ) سواءً كان وكيل مدافعةٍ أو وكيل مطالبةٍ (وَإِنْ كَرِهَ الْخَصْمُ أَوْ لَمْ يَحْضُرِ الْأَصْلُ وَلَهُ) أي لوكيل الخصومة (تَعْدِيلُ بَيِّنَةِ الْخَصْمِ) وجـرحُ بيِّنَـة موكلـه (وَالْإِقْـرَارُ) مطلقاً عن موكله ما لم يحجره الموكل عن الإقرار (وَكَذَا) له (الْقَبْضُ فِيمَا يَتَوَلَّى إِثْبَاتَهُ) عن ديـنٍ أو عينٍ أو غيرهما (وَالنُّكُولُ فِيهِ) أي في الإثبات أو من وكيـل الإثبـات (كَـالْإِقْرَارِ) فـإذا طالبـه المدعى عليه باليمين عقيب رَدِّها عليه فقال إن موكله لا يحلف واستمر على ذلـك كـان اسـتمرارُ نكوله كالإقرار و (لَا) يصح من الوكيل (الصُّلْحُ) يعني أن يصالح عـن موكلـه ولم يـؤمر بـذلك (وَالتَّوْكِيلُ) فليس له أن يوكِّلَ غيره إلا أنْ يؤذن له بذلك أو يجري العرف بذلك (وَالْإِبْرَاءُ) فـلا يصح أن يبرئ المدعى عليه (وَتَعَدِّي الْحِفْظِ مِنْ وَكِيلِ الْمَالِ) فإذا قال له أنتَ وكـيلي في مـالي لم يكن له في المال تصرفٌ إلا فيما يتعلق بالحفظ فلا يبيع ولا يهب ونحو ذلك (إِلَّا) أن يكون الوكيل (مُفَوَّضاً فِي الْجَمِيعِ) من هذه الأمور الأربعة فتصح منه (وَلَا يَنْفَرِدُ أَحَدُ الْمُوَكَّلَيْنِ) بالتصـرف

في شيء حيث وُكِّلا (**مَعاً**) بلفظ واحدٍ في وقتٍ واحدٍ (**إِلَّا فِيمَا خُشِيَ فَوْتُهُ**) بالإمتناع فلكل واحدٍ منهما الانفرادُ وذلك الخلع والعتق بعوضٍ والبيع والشراء بشيءٍ معينٍ والشفعة، وإنما يصح الانفراد فيما خشي فوته (**إِنْ لَمْ يُشْرَطِ الإِجْتِمَاعُ**) عليهما، فإن شُرِط أو جرى به عرفٌ فإنَّه لا يصح لأحدهما الإنفراد سواءً خشي الفوت أم لا، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في حكم الوكيل في العزل

(**وَلَا انْعِزَالَ**) باللفظ (**لِوَكِيلِ مُدَافَعَةٍ**) حيث (**طَلَبَهُ الْخَصْمُ**) ولو كان الخصم وكيلاً حيث يقول وَكِّل فلاناً في مدافعتي فوكله (**أَوْ نُصِبَ**) هذا الوكيل (**بِحَضْرَتِهِ**) أي بحضرة الخصم (**أَوْ لَا**) طلبه الخصمُ ولا نصب بحضرته (**وَ**) لكنه (**قَدْ خَاصَمَ**) بعض الخصومة (**إِلَّا**) أن يكون انعزاله (**فِي وَجْهِ الْخَصْمِ**) أو أُعْلِمَ بكتابٍ أو رسولٍ (**وَفِي غَيْرِ ذَلِكَ**) وهو حيث لم يتفق أيُّ الوجوه الثلاثة ولم يكن وكيل مدافعة بل مطالبة فإنَّه (**يُعْزَلُ وَلَوْ فِي الْغَيْبَةِ**) أي غيبته عن الأصل وغيبة خصمه (**وَيَعْزِلُ نَفْسَهُ فِي وَجْهِ الْأَصْلِ**) لا غيبته وهذا أيضاً في وكيل المطالبة (**كَفِي كُلِّ عَقْدٍ جَائِزٍ مِنْ كِلَا الطَّرَفَيْنِ أَوْ مِنْ أَحَدِهِمَا**) فإنَّه ليس لأحد المتعاقدين فيه أن يفسخ إلا في حضرة صاحبه والجائز من كلا الطرفين كبيعٍ فيه الخيارُ للبائع والمشتري وكالشركة حيث أراد أحد الشريكين عزل نفسه والجائز من أحدهما كالخيار للبائع أو للمشتري والرهن من جهة المرتهن.

(**وَيَنْعَزِلُ**) الوكيل (**أَيْضاً**) بأحد أمورٍ: (**بِمَوْتِ الْأَصْلِ**) وجنونه وجحوده للوكالة (**وَتَصَرُّفِهِ**) في الشيء الموكَّلِ به نحو أن يبيعه أو يهبه أو يؤجره أو نحو ذلك (**غَيْرَ الإِسْتِعْمَالِ وَنَحْوِهِ**) كالعارية والتزويج فإنهما لا يبطلان الوكالة إلا أن يكون وكيلاً فيهما (**وَبِرِدَّتِهِ**) أي الموكل (**مَعَ اللُّحُوقِ**) بدار الحرب فإن لم يلحق كان تصرفُ الوكيل موقوفاً وكذا بردةِ الوكيل مع لحوقه فإذا انعزل الوكيل بأحد هذه الأمور فلا يتصرف (**إِلَّا فِي حَقٍّ قَدْ**) كان (**تَعَلَّقَ بِهِ**) نحو قبضِ ثمنِ ما باعه قبل الإنعزال (**وَيَكْفِي خَبَرُ الْوَاحِدِ**) بأنَّ موكِّلَه قد عزله أو مات أو ارتدَّ ولحق (**وَ**) ينعزل أيضاً (**بِفِعْلِهِ مَا وَلِيَهُ**) كأن يبيع ما وُكِّل ببيعه فإذا فسخ عليه بحكمٍ أو نحوه لم يكن له أن يبيعه مرةً أخرى لأنه قد انعزل

بالبيع الأول، ولو كانت الوكالة محبَّسةً (وَيَلْغُو) بل يبقى موقوفاً (مَا فَعَلَ) الوكيلُ (بَعْدَ الْعَزْلِ وَ) بعد (الْعِلْمِ بِهِ) أي بالعزل (مُطْلَقاً) أي سواءً كان مما تتعلق حقوقه بالوكيل أم بالموكل (وَ) كذا إذا تصرف (قَبْلَ الْعِلْمِ) وبعد العزل فإنَّه يكون موقوفاً (إِلَّا فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ حُقُوقُهُ) وهو الصلح بالمال والإجارة والبيع إذا كان العزل باللفظ فقط فينفذُ (وَ) كذا إذا كان وكيلَ (إِعَارَةٍ وَإِبَاحَةٍ) ثم عزله فاستعمل الْـمُعارُ والمباحُ له ذلك الشيءَ قبل العلم لم تبطل الإعارة والإباحة في حقهما حتى يعلما فلا يضمنان (أَوْ) وُكِّلَ في (مَا فِي حُكْمِهِمَا) أي في ما في حكم العارية والإباحة، فإنه لا يبطل قبل العلم، نحو أن يُوَكَّلَ بالهبة أو النذر أو نحو ذلك ثم يعزل ثم يهب قبل العلم بالعزل فيُستَهْلَكَ الموهوب حسّاً فلا يضمن وإن كان العقد قد بطل.

(قِيلَ) صاحب الوافي (وَتَعُودُ) الوكالة (بِعَوْدِ عَقْلِهِ) أي عقل الوكيل أو الموكل، والمختار خلافه وهو أن الوكالة ولاية مستفادة من المالك، والمستفادة لا تعود إذا زالت إلَّا بتجديد ولايةٍ أخرى (وَتَصِحُّ) الوكالة (بِالْأُجْرَةِ) المعلومة (وَلِوَكِيلِ الْخُصُومَةِ وَنَحْوِهَا) من البيع والنكاح إذا كان بالأجرة (حِصَّةُ مَا فَعَلَ) بالنظر إلى أجرة المثل اللازمة من ذلك العمل (فِي) الإجارة (الْفَاسِدَةِ) نحو أن لا يُبَيَّنَ مدةُ الخصام أو قدر الأجرة أو نحو ذلك (وَ) حصة ما فعل (مِنَ الْمَقْصُودِ فِي الصَّحِيحَةِ) وقد تقدم تعريفها في كتاب الإجارة.

(بَابٌ) فِي الكفالة

(وَالْكَفَالَةُ تَجِبُ إِنْ طُلِبَتْ مِمَّنْ) ثبت (عَلَيْهِ حَقٌّ) فيُلزِمه الحاكمُ التكفيلَ بذلك (لَا فِي حَدٍّ وَقِصَاصٍ) فلا تجب الكفالة فيهما إن طلبت (إِلَّا تَبَرُّعاً بِبَدَنِهِ) أي إلا أن يتبرع من هما عليه بالتكفيل لا بما عليه من حدٍّ وقصاصٍ (أَوْ) كان وقت الضمان (قَدْرَ الْمَجْلِسِ) ببدنه يعني مجلس الحاكم فيجب (فِي حَدِّ الْقَذْفِ) والقصاص (كَمَنِ اسْتَحْلَفَ) أي طلب اليمين من خصمه المنكِر (ثُمَّ ادَّعَى بَيِّنَةً) غائبةً على ذلك الحق وطلب الكفيلَ من خصمه بوجهه حتى يحضرها كان له ذلك قدر مجلس

الحاكم فقط (وَتَصِحُّ) الكفالة (بِالْمَالِ) سواءٌ كان (عَيْناً مَضْمُونَةً) فيلزمه تسليمُها لا قيمتها إلا لشرطٍ أو عرفٍ (أَوْ دَيْناً) فيلزمه تسليمه (وَ) تصح (بِالْخَصْمِ) المعلوم وهي الكفالة بالوجه (وَيَكْفِي) في الضمان بالبدن (جُزْءٌ مِنْهُ مُشَاعٌ) نحو أنا ضامنٌ بثلثه أو ربعِهِ أو نحو ذلك (أَوْ) جزءٌ منه (يُطْلَقُ عَلَى الْكُلِّ) نحو أن يضمن ببدنه أو بوجهه أو رقبته (وَ) تصح (تَبَرُّعاً) من غير أمر المضمون عنه (وَلَوْ عَنْ مَيِّتٍ مُعْسِرٍ) بما عليه من الدين فيصح الضمان عنه. (وَلَفْظُهَا) أي الكفالة: (تَكَفَّلْتُ، وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ، وَنَحْوُهُمَا) ضمنتُ وزعمتُ وتقبلتُ وتحملتُ وكل ما جرت به العادة في ذلك (وَهُوَ عَلَيَّ) إذا كانت (فِي الْمَالِ) لا بالوجه إلا أن يقول عليّ إحضاره (وَتَصِحُّ مُعَلَّقَةً) نحو إذا جاء الغد فقد كَفِلتُ لك بكذا (وَمُؤَقَّتَةً) نحو ضمنتُ لك شهراً (وَمَشْرُوطَةً) نحو إذا جاء زيدٌ فقد كفلتُ لك بدينك الذي على عمروٍ (وَلَوْ) قيَّدَ الضمان في الشرط والتوقيت (بِمَجْهُولٍ) نحو إذا هبَّت الريح أو جاء المطر (لَا) إذا كانت (مُؤَجَّلَةً بِهِ) أي بأجلٍ مجهولٍ نحو أنا ضامنٌ لك على أني مُؤَجَّلٌ به إلى هبوب الرياح فلا يصح التأجيل بل يلغو وتثبت الكفالة (إِلَّا أَنْ يَتَعَلَّقَ بِهِ غَرَضٌ كَالدِّيَاسِ وَنَحْوِهِ) كمجيء القافلة فإنها تقيد بذلك (لَا) إذا كان ذلك الغرض مما لا تعلق له بالأموال كهبوب (الرِّيَاحِ، وَنَحْوِهِ) كمجيء من لا غرضَ بمجيئه (فَتَصِيرُ حَالَّةً) ويلغو التأجيل (وَ) تصح (مُسَلْسَلَةً) نحو أن يكون على الكفيل كفيلٌ (وَ) تصح (مُشْتَرَكَةً) نحو أن يضمن جماعةٌ على واحدٍ (فَيَطْلُبُ مَنْ شَاءَ) في المشتركة والمسلسلة إما الأصل أو الضمينَ الأول أو من بعده أو الجميع.

(فَصْلٌ)

(وَيُحْبَسُ حَتَّى يَفِيَ) بما كَفِلَ به من وجهٍ أو مالٍ (أَوْ يَغْرَمَ) المال فيسقط الحبس (وَلَا يَرْجِعُ كَفِيلُ الْوَجْهِ بِمَا غَرِمَ) عن المكفول عليه ليتخلَّصَ من الحبس إذ هو متبرعٌ (لَكِنْ لَهُ طَلَبُ التَّثْبِيتِ) بالحقِّ من المكفول له (لِلتَّسْلِيمِ وَلَا حَبْسَ) عليه (إِنْ تَعَذَّرَ) التثبيت بالحق (قِيلَ) القاضي زيد (وَ) للكفيل (أَنْ يَسْتَرِدَّ الْعَيْنَ) حيث هي باقية في يد المكفول له (إِنْ سَلَّمَ الْأَصْلُ) يعني المكفول عنه، والمختار للمذهب أنه لا يرجع بها دفع وإن سلَّم الأصلُ لأنه سَلَّم ذلك بحقٍّ.

(فَصْلٌ) في بيان ما تسقط به الكفالة بعد ثبوتها

(وَتَسْقُطُ فِي) كفالة (الْوَجْهِ بِمَوْتِهِ) أي بموت المكفول بوجهه وكذا إذا مات الكفيل (وَتَسْلِيمِهِ نَفْسَهُ) أي المكفول عنه (حَيْثُ يُمْكِنُ) خصمَه (الِاسْتِيفَاءُ) منه ولو في غير موضع التكفيل (وَ) تسقط (فِيهِمَا) أي في كفالة الوجه وكفالة المال (بِسُقُوطِ مَا عَلَيْهِ) أي ما على المضمون عنه بإبراءٍ أو إيفاءٍ أو نحو ذلك (وَحُصُولِ شَرْطِ سُقُوطِهَا) كأن يشترط الكفيل على المكفول له أنه إن لم يَحْضُر ليستلم المال يومَ كذا إلى مكان كذا فلا حقَّ له على الكفيل ولا مطالبته ثم تخلَّف فيبرأ الكفيل (وَبِالْإِبْرَاءِ) للكفيل من الكفالة (أَوِ الصُّلْحِ عَنْهَا) بشيءٍ من المال ولا يحلُّ للمكفول له (وَلَا يَبْرَأُ الْأَصْلُ) ببراءة الضامن حيث لم يقصد إسقاط دينه (إِلَّا فِي الصُّلْحِ) عن المال فإنه يبرأ الأصل معه لأن الصلح وقع من أصل الدين (إِنْ لَمْ يُشْتَرَطْ) في المصالحة (بَقَاؤُهُ) أي الأصل على ما كان عليه فإنه لا يبرأ من الزائد على ما سلمه الكفيل (وَبِاتِّهَابِهِ) أي الضامن (مَا ضَمِنَ) به فإذا وهبه له المضمونُ له أو ملَّكه بأيِّ وجهٍ سقطت الكفالة (وَلَهُ) أي الكفيل بالمال (الرُّجُوعُ بِهِ) على من هو عليه (وَيَصِحُّ مَعَهَا) أي مع حصول الضمانة (طَلَبُ الْخَصْمِ) فيطلب من شاء الضامن أو المضمون عنه (مَا لَمْ يَشْتَرِطِ) الضامن (بَرَاءَتَهُ) أي براءة المضمون عنه فليس له طلبه (فَتَنْقَلِبُ حَوَالَةً) وقد برئ الأصل بالضمانة واشتراط البراءة.

(فَصْلٌ) في بيان الكفالة الصحيحة والفاسدة والباطلة

(وَصَحِيحُهَا أَنْ يَضْمَنَ) لذمةٍ معلومةٍ (بِمَا قَدْ ثَبَتَ فِي ذِمَّةٍ مَعْلُومَةٍ) يتميز كلُّ واحدٍ منهما باسمه ونسبه عن غيره وإن لم يعرف شخصه، نحو أن يقول أنا ضامنٌ لك بالدين الذي قد ثبت في ذمة فلانٍ الفلاني (وَلَوْ) كان المال المكفول به (مَجْهُولاً) والقول للضامن في قدره (وَلَا رُجُوعَ) للضامن عن الضمانة (أَوْ) بما (سَيَثْبُتُ فِيهَا) أي في الذمة المعلومة وسواءٌ كان ثبوته بمعاملةٍ نحو ما بعتَ من فلانٍ فأنا ضامنٌ بذلك، أو بدعوى نحو ما صحَّ لك على فلانٍ بدعواك فأنا ضامنٌ لك به فإن الضمانة تصحُّ (وَلَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَهُ) أي قبل ثبوت الحق فله الرجوع قبل البيع في مثالنا عن الضمانة لا بعده وكذا للمكفول عنه.

(وَفَاسِدُهَا أَنْ يَضْمَنَ بِغَيْرِ مَا قَدْ ثَبَتَ) في ذمة المكفول عنه (كَبِعَيْنٍ قِيمِيٍّ قَدْ تَلِفَ) نحو حيوانٍ أو ثوبٍ قد استهلكه رجلٌ فيضمن بعينه فإنها فاسدة؛ لأنه ضمن بغير الواجب لأن الواجب القيمةُ لا العَيْنُ، وهكذا في كل ما خالف الواجب في سائر الضمانات (وَمَا سِوَىٰ ذَٰلِكَ) أي حيث لا يكون ثابتاً في الذمة أو سيثبت فيها ولا عين قيميّ قد تلف (فَبَاطِلَةٌ كَالْمُصَادَرَةِ) وهي أخذُ السلطان مالَ إنسان ظلماً، فإذا أراد ذلك حبس صاحبه حتى يأتي بمن يضمن له بذلك المال فإن الضَّمانة باطلةٌ وكذا ضمانة المكْرَهِ على الضمانة (وَ) من الباطلة أن يقول الرجل لغيره (ضَمِنْتُ) لك (مَا يَغْرَقُ أَوْ يُسْرَقُ وَنَحْوَهُمَا) أي ما ضاع أو انتهب ولم يعين السارق أو المنتهب فهذه كلُّها باطلة (إِلَّا) أن يلتزم بها يغرق (لِغَرَضٍ) وهو السلامة حيث يأمره بإلقاء متاعه لتخفيف الثقل ويضمن به فيصح.

(فَصْلٌ) في حكم رجوع الكفيل بما سلّمه وحكم من سَلَّم عن غيره شيئاً

(وَيَرْجِعُ الْمَأْمُورُ) بما سلّمه على من أمره (بِالتَّسْلِيمِ مُطْلَقاً) أي سواءً كان كفيلاً أم لا وسواءً كانت الكفالة صحيحةً أم لا (أَوْ) أُمِرَ (بِهَا) أي بالضمانة بالمال (فِي) الضمانة (الصَّحِيحَةِ لَا الْمُتَبَرِّعُ) بالضمانة فلا يرجع بما سلَّم على المضمون عنه (مُطْلَقاً) أي سواءً كانت الضمانة صحيحةً أم فاسدةً (وَفِي) الكفالة (الْبَاطِلَةِ) لا يرجع إذا سلَّم لا بأمر المضمون عنه (إِلَّا عَلَى الْقَابِضِ) وهو المكفول له سواءً كان المال باقياً أم تالفاً لأنه أخذه بغير حَقٍّ (وَكَذَلك فِي الْفَاسِدَةِ) لا يرجع إلا على القابض (إِنْ سَلَّمَ) ذلك (عَمَّا لَزِمَهُ) بالضمانة أو أطلق (لَا) إذا سلَّم المال بنيَّةِ كونه (عَنِ الْأَصْلِ) المضمون عنه (فَمُتَبَرِّعٌ) فلا يرجع على القابض ولا على المضمون عنه ويسقط الدين، وهذا حيث سلَّم بلفظ القضاء أو أيِّ ألفاظ التمليك، وإلا كان معاطاةً له الرجوع على القابض.

(بَابُ الْحَوَالَةِ[1])

(إِنَّمَا تَصِحُّ) الحوالة وتبرأ ذمة الـمُحيل بشروطٍ ستةٍ: (بِلَفْظِهَا) ممن يمكنه النطق نحو أحلتك على فلانٍ أو أنت محالٌ أو ما جرى به العرفُ (أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ) وهو اشتراط الضامن براءة الأصل كما تقدم (وَقَبُولِ الْمُحَالِ) وهو من له الدَّينُ أي رضاه (وَلَوْ) كان (غَائِباً) عن المجلس متى علم بذلك (وَاسْتِقْرَارِ الدَّيْنِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ) أو رضاه، فلا تصح الحوالة على المكاتَب لعدم استقرار الدين عليه وبشرط أن يكون الدين (مَعْلُوماً) لهما أو للمحيل ويثبت للمحتال الخيارُ (مُسَاوِياً) ذلك الدينُ المحال إليه (لِدَيْنِ الْمُحْتَالِ جِنْساً وَصِفَةً) ونوعاً، فلو اختلفا لم يلزم المحال عليه، وبشرط أن يكون الدين المحال به (يُتَصَرَّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ) فلو أحال بثمن الصرف أو الـمُسْلَمِ فيه قبل قبضه لم يصح (فَيَبْرَأُ الْغَرِيمُ) يعني عند تكامل هذه الشروط المتقدمة (مَا تَدَارَجَ) يعني إذا أحاله إلى شخص، ثم إن ذلك الشخص أحاله على غيره فإن المحيل الثاني يبرأ بالحوالة وإن تدارج (وَلَا خِيَارَ) لأيهما في الرجوع عنها (إِلَّا لِإِعْسَارٍ) انكشف حال الإحالة مع المحال عليه (أَوْ تَأْجِيلٍ) بذلك الدَّين من المحيل (أَوْ تَغَلُّبٍ) من المحال عليه عن القضاء فإن هذه الأشياء يثبت معها الخيارُ للمحتال ووارثه إذا (جَهِلَهَا حَالَهَا) أي عند الإحالة.

(فَصْلٌ) في أحكام تتعلق بالحوالة

(وَمَنْ رَدَّ مُشْتَرَىً بِرُؤْيَةٍ أَوْ حُكْمٍ أَوْ رِضًى عَلَى بَائِعٍ قَدْ أَحَالَ بِالثَّمَنِ) للغير (وَقَبَضَ) المحالَ به ذلك الغيرُ (لَمْ يَرْجِعْ) أي المشتري (بِهِ) أي بالثمن (إِلَّا عَلَيْهِ) أي على البائع المحيل لا على المحال (وَكَذَا لَوِ اسْتُحِقَّ) المبيع (أَوْ أَنْكَرَ) البائع (الْبَيْعَ بَعْدَهُمَا) أي بعد الإحالة بالثمن وقبض المحتال إياه فإن المشتري لا يرجع بالثمن على المحال بل على البائع (وَلَا يَبْرَأُ وَلَا يَرْجِعُ مُحْتَالٌ عَلَيْهِ فَعَلَهَا) أي الحوالةَ تبرعاً نحو أن يقول أحلتُك بدينك الذي لك على خالدٍ على نفسي، فإنَّه لا يبرأ بما سلَّمه إلى المحتال بدون إذن خالدٍ ولا يرجع بما سلَّم إن لم يكن له شيءٌ عليه (أَوِ

[1] وهي في الشرع: نقل المال من ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ مع براءة الذمَّة الأولى.

امْتَثَلَ تَبَرُّعاً) نحو أن يُحال عليه ولا شيء عنده للمحيل لكنه يمتثل الإحالة ويُسلِّمُ فإنه لا يرجع بما سلَّم لأنه متبرعٌ (وَالْقَوْلُ لِلْأَصْلِ) وهو المحيل (فِي أَنَّ الْقَابِضَ) وهو المحال (وَكِيلٌ) بالقبض (لَا مُحَالٌ إنْ أَنْكَرَ) الأصلُ (الدَّيْنَ) الذي يدعيه المحال ولو أتى بلفظ الحوالة (وَإِلَّا) يكن منكراً للدين (فَلِلْقَابِضِ) أي فالقول للقابض في أنَّه محالٌ (مَعَ لَفْظِهَا) أي مع لفظ الحوالة إمَّا بإقرار الأصل أو بيِّنة القابض بلفظها.

(بَابٌ) في حكم التَّفلِيسِ والحجر

(وَالْمُعْسِرُ مَنْ لَا يَمْلِكُ شَيْئاً غَيْرَ مَا اسْتُثْنِيَ) له كما سيأتي في فصل بيان ما يستثنى للمفلس (وَالْمُفْلِسُ مَنْ لَا يَفِي مَالُهُ بِدَيْنِهِ وَيُقْبَلُ قَوْلُ مَنْ ظَهَرَا) أي الإعسار والإفلاس (مِنْ حَالِهِ) بشواهد أحواله وقرائن تصرفاته (وَيَحْلِفُ) المعسر على القطع (كُلَّمَا ادُّعِيَ إيسَارُهُ وَأَمْكَنَ) أنه قد أيسر في مجرى العادة في الكسب (وَيُحَالُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْغُرَمَاءِ) فلا يمكنهم الحاكم من ملازمته حتى يؤسر (وَلَا يُؤَجَّرُ الْحُرُّ) المعسر بالدين أي لا يلزمه أن يتكسب لقضاء دينه إلا لنفقة الزوجة والأبوين المعسرين ونحو ذلك (وَلَا يَلْزَمُهُ قَبُولُ الْهِبَةِ) ولو من ولده وكذا النذر والوصية (وَلَا) يلزمه أيضاً (أَخْذُ أَرْشِ) جناية (الْعَمْدِ) الموجبة للقصاص لأجل الدين (وَلَا) يلزم (الْمَرْأَةَ التَّزَوُّجُ) لتقضي دينها بالمهر (وَلَا) التزويج (بِمَهْرِ الْمِثْلِ) بل لها أن تتزوَّج بدونه (فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ) إعساره أو التبس حاله (بَيَّنَ) أنَّه معسرٌ (وَحَلَفَ) يميناً مؤكدةً على القطع في ذلك (وَإِنَّمَا يُسْمَعَانِ) يعني بيِّنةَ المعسر ويمينَه (بَعْدَ حَبْسِهِ) إن رأى الحاكم ذلك (حَتَّى غَلَبَ الظَّنُّ بِإِفْلَاسِهِ) أنه لا يمكن أن يبقى تلك المدة محبوساً وهو متمكن من التخلص (وَلَهُ) أي المعسر (تَحْلِيفُ خَصْمِهِ مَا يَعْلَمُهُ) أي إعساره ولا يظنُّه معسراً.

(فَصْلٌ) في حكم المشتري إذا أفلس والمبيع قائم بعينه

(وَالْبَائِعُ) ووارثه (أَوْلَى بِمَا تَعَذَّرَ ثَمَنُهُ مِنْ مَبِيعٍ) باعه وقبضه المشتري ثم تعذر عليه تسليم الثمن، وكان هذا المبيع باقياً في يد المشتري (لَمْ يَرْهَنْهُ الْمُشْتَرِيْ) رهناً صحيحاً، فإن كان قد رهنه فقد تعلق به حق المرتهن حتى يفكه المشتري من الرهن (وَلَا اسْتَوْلَدَهُ) المشتري (وَلَا أَخْرَجَهُ عَنْ مِلْكِهِ) ببيعٍ أو هبةٍ أو نحوهما (وَ) إذا كان قد تلف بعض المبيع وبقي بعضٌ فالبائع أولى (بِـبَعْضٍ بَقِيَ مِنْهُ أَوْ) بعضٍ (تَعَذَّرَ ثَمَنُهُ لِإِفْلَاسٍ تَجَدَّدَ) أي حدث بعد البيع والقبض (أَوْ جُهِلَ) يعني الإفلاس (حَالَ الْبَيْعِ) والتسليم، أمَّا لو كان البائع عالماً به لم يكن أولى بالمبيع بل يكون هو والغرماء على سواءٍ (وَلَا أَرْشَ لِمَا تَعَيَّبَ) في يد المشتري بعد الإفلاس أو قبله من زمانةٍ أو عورٍ أو انكسار شجرٍ (وَلَا) يستحق المشتري على البائع عوضاً (لِمَا غَرِمَ فِيهِ) إذا كانت الغرامة (لِلْبَقَاءِ) كعلف البهيمة (لَا لِلنَّمَاءِ) كسقي الأرض لزيادة الأشجار (فَيَغْرَمُ) البائع عوضها للمشتري (وَلِلْمُشْتَرِيْ كُلُّ الْفَوَائِدِ) الحاصلة بعد العقد كالولد واللبن والصوف ونحو ذلك (وَلَوْ) كانت (مُتَّصِلَةً) بالمبيع عند الحكم به للبائع (وَ) كذا للمشتري (الْكَسْبُ) الذي يكتسبه بالمبيع من تأجيرٍ أو نحوه (وَ) كذا (قِيمَةُ مَا لَا حَدَّ لَهُ) ينتهي إليه قائماً ليس له حَقُّ البقاء نحو الغرس أو البناء في المبيع (وَ) على البائع للمشتري (إِبْقَاءُ مَا لَهُ حَدٌّ) كالزرع والثمر إلى الحصاد (بِلَا أُجْرَةٍ وَ) للمفلس بعد إفلاسه (كُلُّ تَصَرُّفٍ قَبْلَ الْحَجْرِ) عليه من الحاكم، ولو قد طولب (وَ) إذا كانت السلعة التي أفلس عنها أمةً وكانت قد ولدت مع المشتري لا منه أو منه ولم يدَّعِه وأراد البائع أخذها فـ (لَا يُفَرِّقُ بَيْنَ ذَوِي الرَّحِمِ) المحارم بل إن أحب أن يأخذهما البائع معاً ويسلم للمشتري قيمة الولد أو يتركه ويكون أسوة الغرماء في ثمنها (وَمَا قَدْ شُفِعَ فِيهِ) المشتري أي طلبت منه الشفعة (اسْتَحَقَّ الْبَائِعُ ثَمَنَهُ) وكان أولى به من الغرماء (وَمَا لَمْ يَطْلُبْهُ) أي البائع لم يطلب المبيع حتى حكم الحاكم بتقسيط مال المفلس على أهل دَيْنِه (فَأُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ) أي يكون كأحدهم فيه أو في ثمنه إذا بيع.

(فَصْلٌ) في حكم الحجر

(وَيَحْجُرُ الْحَاكِمُ) ولو من جهة الصلاحية (عَلَىٰ مَدْيُونٍ) ولو كان غائباً (بِحَآلٍّ) أي بدينٍ حالٍّ لا بدينٍ مؤجلٍ قبل حلول أجله (إِنْ طَلَبَهُ خُصُومُهُ) وهم أهل الدَّين وإلا فلا يصحُّ حجره، ويحجر عليه مع الطلب (وَلَوْ قَبَلَ التَّثْبِيتِ) بالدَّين (بِثَلَاثٍ) أي بثلاثة أيام فإن بيَّن في الثلاث استمرَّ الحجر وإلَّا بطل (أَوْ) طلبه (أَحَدُهُمْ فَيَكُونُ) الحجر (لِكُلِّهِمْ وَلَوْ) كانوا (غُيَّبًا وَيَتَنَاوَلُ) الحجر (الزَّائِدَ) علىٰ الدين من تركة المحجور عليه (وَالْمُسْتَقْبَلَ) مما يملِك المحجور عليه بإرثٍ أو هبةٍ أو نحو ذلك (وَيَدْخُلُهُ) أي الحجر (التَّعْمِيمُ) نحو حجرتُك عن التصرف في جميع مالك (وَالتَّخْصِيصُ) إمَّا بزمانٍ نحو حجرتُك سنةً، أو بمكانٍ نحو حجرتُك عن التصرُّفِ في غير بلدك (فَلَا يَنْفُذُ مِنْهُ) أي من المحجور عليه (فِيمَا تَنَاوَلَهُ) الحجر (تَصَرُّفٌ وَلَا إِقْرَارٌ إِلَّا بِإِجَازَةِ الْحَاكِمِ) الذي حجر عليه أو غيره (أَوْ) بإجازة (الْغُرَمَاءِ أَوْ بَعْدَ الْفَكِّ) من الحجر (وَلَا يَدْخُلُ) في الحجر (دَيْنٌ لَزِمَ بَعْدَهُ) أي بعد الحجر (وَلَوْ) كان الدين (بِجِنَايَةٍ) من المحجور عليه (عَلَىٰ وَدِيعَةٍ) كانت (مَعَهُ مِنْ قَبْلِهِ) أي من قبل الحجر فإنَّ رَبَّ الوديعة لا يشارك الغرماء في أنْ يأخذ من مال المحجور حصَّةَ ذلك الأرش (لَا) دينٌ لزم (قَبْلَهُ فَيَدْخُلُ) في مال المفلس مع الغرماء (وَيَسْتَرِدُّ لَهُ) الحاكم من الغرماء حصَّتَه (إِنِ انْكَشَفَ) هذا الدين (بَعْدَ التَّحْصِيصِ) بين الغرماء سواءً كان المال باقياً في أيديهم أو قد تلف (وَلا يُكَفِّرُ) المحجور عليه إنْ حنث بعد الحجر (بِالصَّوْمِ) لأنَّ المال باقٍ على ملكه.

(فَصْلٌ) في بيان ما يستثنى للمفلس وما يبيعه عليه الحاكم

(وَيَبِيعُ عَلَيْهِ) الحاكم ماله لقضاء الغُرَماء (بَعْدَ تَمَرُّدِهِ) عن البيع بنفسه أو غيبته غيبةً يجوز معها الحكم (وَيُبْقِي لِغَيْرِ الْكَسُوبِ) والكسوبُ من له مهنةٌ يدخل عليه منها رزقٌ (وَ) غير (الْمُتَفَضِّلِ) والمتفضل من له دخلٌ من أصلٍ لا يجوز له بيعه نحو الوقف، وكذا المنذور عليه بالغلات ويفضلُ عن مؤنته فيبقي لغيرهما ومن له دخلٌ لا يفضل منه من مهنةٍ أو غلَّةٍ ما لا يباع (ثَوْبَهُ) يعني لباس البذلة (وَمَنْزِلَهُ) المحتاج إليه (وَخَادِمَهُ) للعجز لا للإعتياد (إِلَّا زِيَادَةَ النَّفِيسِ) منها فتباع أو كلُّه ويؤخذ له ببعض ثمنه منزلاً وكسوةً معتادةً لمثله (وَ) يبقي له أيضاً (قُوتَ يَوْمٍ) وجبتين (لَهُ وَلِطِفْلِهِ) وولده

المجنون ﴿وَلِزَوْجَتِهِ وَخَادِمِهِ وَأَبَوَيْهِ الْعَاجِزَيْنِ﴾ يعني المعسرين ﴿وَ﴾ يبقي ﴿لِلْمُتَفَضِّلِ﴾ والكسوب وقد مر تعريفهما ﴿كِفَايَتَهُ﴾ المعتادة لمثله ﴿وَ﴾ كفايةَ ﴿عَوْلِهِ﴾ وقد تقدم ذكرهم ﴿إِلَى الدَّخْلِ﴾ الذي يعود عليه مما مر ﴿إِلَّا مَنْزِلاً وَخَادِماً يَجِدُ﴾ المتفضلُ أو الكسوبُ ﴿غَيْرَهُمَا بِالْأُجْرَةِ﴾ فلا يستثنيان له ويباعان للغرماء، وتكون الأجرةُ من كسب الكسوب وما يَفْضُل للمتفضل ﴿وَيُنَجَّمُ عَلَيْهِ﴾ أي على الكسوب أو المتفضل ديون الغرماء على حسب ما يراه الحاكم ﴿بِلَا إِجْحَافٍ﴾ بحاله، وحدُّ الإجحاف أنْ لا يبقى له ما استُثنِيَ له ﴿وَلَا يَلْزَمُهُ الْإِيصَالُ﴾ لديون الغرماء إليهم لئلا يؤدي إلى الإضرار بكسبه ﴿وَمِنْ أَسْبَابِهِ﴾ أي من أسباب الحجر عن التصرف ﴿الصِّغَرُ﴾ فلا يصح تصرفُ الصَّغيرِ غير المميِّزِ ولا المميِّزِ قبل الإذن ﴿وَالرِّقُّ وَالْمَرَضُ﴾ المخوف وكذا المبارز والحامل في السابع فهم ممنوعون عن التصرف في الزائد عن الثلث ﴿وَالْجُنُونُ وَالرَّهْنُ﴾ فالراهن ممنوع عن التصرفِ في الرَّهن حتى يَفُكَّ الرهنَ أو يأذن له المرتهن ﴿وَلَا يَحِلُّ بِهِ﴾ أي بالحجر الدينُ ﴿الْمُؤَجَّلُ﴾ إلى وقتٍ بل يعزلُ نصيب المؤجل إلى حلول الأجل.

﴿بَابُ الصُّلْحِ﴾

﴿إِنَّمَا يَصِحُّ﴾ بلفظه ﴿عَنِ الدَّمِ﴾ أي دم العمد وما عداه قد دخل في المال حيث لا يجب القصاصُ ﴿وَ﴾ عن ﴿الْمَالِ﴾ فقط لا عن حدٍّ أو نسبٍ أو حقٍّ كالشفعة فلا تصح المصالحة، والمال المصالَح عنه إما أنْ يكون ﴿عَيْناً﴾ في يد غير مالكها ﴿أَوْ دَيْناً﴾ في ذمة المصالح فيصح الصلح ﴿أَمَّا بِمَنْفَعَةٍ﴾ نحو صالحتك عن كذا بسكنى هذه الدار سنةً أو نحو ذلك ﴿فَكَالْإِجَارَةِ﴾ أي فحكم الصلح حكمُ الإجارة في الصحة والفساد ﴿وَأَمَّا بِمَالٍ فَإِمَّا﴾ أن تكون المصالحة ﴿عَنْ دَيْنٍ بِبَعْضِهِ مِنْ جِنْسِهِ﴾ نحو أن يصالحه بخمسة دراهم عن عشرة دراهم ونحو ذلك ﴿فَكَالْإِبْرَاءِ﴾ أي حكمه حكمه ﴿وَإِلَّا﴾ تجتمع هذه القيود الثلاثة ﴿فَكَالْبَيْعِ﴾ وتجري عليه أحكامه ويغتفر لفظ البيع ﴿فَيَصِحَّانِ﴾ أي المصالَح به والمصالَح عنه ﴿فِي الْأَوَّلِ﴾ وهو إذا كان الصلح بمعنى الإبراء ﴿مُؤَجَّلَيْنِ﴾ نحو أن يصالحه عن مائة درهم مؤجلةً بخمسين درهماً مؤجلةً ﴿وَمُعَجَّلَيْنِ وَمُخْتَلِفَيْنِ﴾ نحو أن يصالحه عن مائة درهم مؤجلةً بخمسين

درهماً معجلةً (إِلَّا) أن يصالحه (عَنْ نَقْدٍ) أي حآلٍّ سواءً كان نقداً أم مثليّاً (بِـدَيْنٍ) نحـو أن يصـالحه عن مائة درهمٍ حآلّةً بخمسين مؤجلةً فلا تصح هذه المصالحة (وَفِي الثَّـانِي) وهـو الـذي بمعنـى البيـع (يَمْتَنِعُ) (كَالِئٌ بِكَالِئٍ) يعني إذا كان الصلح فيه عن كالئ بكالئ نحـو أن يصـالحه عـن قفيـزِ حنطـةٍ مؤجلةً بخمسة دراهمَ مؤجلةً فلا يصحُّ الصُّلحُ (وَإِذَا اخْتَلَفَا) أي المصالَح به والمصالَح عنه (جِنْسـاً) كشعيرٍ عن برٍّ (أَوْ تَقْدِيراً) كلحمٍ موزونٍ عن لحمٍ مكالٍ (أَوْ كَانَ الْأَصْلُ) المصالح عنه (قِيمِيّاً بَاقِياً) نحو صالحتك عن هذا الثوب بهذين الثوبين (جَازَ التَّفَاضُلُ) بين المالين في الصلح كما يجـوز في البيـع (وَإِلَّا) يختلفا في الجنس والتقدير وكان الصـلح بمعنـى البيـع (فَـلَا) يجـوز التفاضـل نحـو أن يقـول صالحتك عن العشرة الأصواع التي هي باقيةٌ عندي لك من الشعير بهذه الخمسة الأصـواع شـعيراً فـلا يجوز لما تضمَّنه من الربا.

(فَصْلٌ) في الأحكام التي يختص بها الصلح الذي بمعنى الإبراء والصلح الذي بمعنى البيع

(وَمَا هُوَ كَالْإِبْرَاءِ يُقَيَّدُ[1] بِالشَّرْطِ) ولو مجهولاً، نحو صالحتُك عن المائة الدرهم التي بذمَّتِك بخمسين إن عجَّلتَها إليَّ (وَ) إذا كان بمعنى الإبراء (صَحَّ عَنِ الْمَجْهُولِ بِمَعْلُـومٍ) إذا عُلِـم أنَّ المصالَح به دون المصالَح عنه (كَعَنِ الْمَعْلُومِ) يعني كأنْ يصـالحَ عـن المعلـوم بمعلـومٍ نحـو أن يصالحه عن مائة دينارٍ بخمسين ديناراً فإنَّه يصحُّ (لَا الْعَكْسُ) وهـو أنْ يصـالحَ بمجهـولٍ عـن معلومٍ أو بمجهولٍ عن مجهولٍ فلا يصحان (وَ) إذا كان بمعنى الإبراء كان (لِكُلٍّ فِيهِ مِنَ الْوَرَثَةِ) حيث لا وصي (الْمُصَالَحَةُ عَنِ الْمَيِّتِ مُسْتَقِلًّا) بنفسه وإن لم يؤاذِنْ شركاءه ولا أجازوا (فَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ) على تركة الميت إذا نوى الرجوع (وَلَا تَعَلَّقُ بِهِ الْحُقُوقُ) لأنَّه إبراءٌ لا بيعٌ، ومعنى عـدم تعلُّق الحقوق به أنه لا يطالب إلا بقدر حصته (وَعَكْسُهَا) أي عكس هذه الأحكام المتقدمة يثبت (فِيمَا هُوَ كَالْبَيْعِ) فلا يصح تقييده بالشرط ولا تصح المصالحة فيه عن المجهول، ولا يكون لكل

(١) في (ب): يَتَقَيَّدُ.

من الورثة المصالحة عن الميت مستقلًّا بل لا بدَّ من إذنهم وإجازتهم إذا كان من التركة ولا يرجع بالدفع حيث لم يأذنوا وتتعلق به الحقوق (وَلَا يَصِحُّ) الصلح (عَنْ حَدٍّ) من الحدود نفياً أو إثباتاً (وَ) لا عن (نَسَبٍ) كذلك نفياً أو إثباتاً (وَ) لا عن (إِنْكَارٍ) نحو أن يدعي رجلٌ على آخَر عشرةً فأنكره فصالحه المتوسطون على خمسةٍ فلا يحلُّ له أخذها إنْ كان كاذباً ولا تحلُّ الخمسة المتبقية للمدعى عليه إن كان صادقاً وعلى هذا فقس. (وَ) لا يصحُّ صلحٌ وقع فيه (تَحْلِيلُ مُحَرَّمٍ وَعَكْسُهُ) أي تحريم حلالٍ نحو الصلح على وجهٍ يتضمن الربا كما تقدم، أو على أن يُمَكِّن الخصم من وطء جاريته أو زوجته، أوعلى أن يمتنع مما أباحه الله له كالتصرف في ملكه أو وطء زوجته.

(بَابٌ) في الإبراء

(وَالْإِبْرَاءُ إِسْقَاطٌ لِلدَّيْنِ) والدَّم والحقِّ وليس بتمليكٍ فلا يعتبر فيه القبول (وَ) إسقاطٌ (لِضَمَانِ الْعَيْنِ) المضمونة كأن يبرئ الغاصب من العين المغصوبة فتصير أمانةً إلا أن يجري عرفٌ أنه يفيد الإباحة صارت إباحةً (وَ) هو (إِبَاحَةٌ لِلْأَمَانَةِ) فيجوز للغير استهلاكُها إذا أتى المبرئ بأيِّ هذه الألفاظ: (بِأَبْرَأْتُ أَوْ أَحْلَلْتُ أَوْ هُوَ بَرِيءٌ أَوْ) هو (فِي حِلٍّ) أو حطَطْتُ عنك أو أسقطتُ أو أبرأكَ اللهُ إذا جرى به العرف أو سامحك الله إذا قصد به الإبراء كما هو عرفنا (وَيَتَقَيَّدُ) الإبراء (بِالشَّرْطِ) إذا حصل قبل موت المبرئ نحو أبرأتك إن سلَّمْتَ لي كذا (وَلَوْ) كان الشرط (مَجْهُولاً مُطْلَقاً) أي سواءً تعلَّقتْ به أغراض الناس نحو إذا كان الدِّيَاس أم لم يتعلق به غرضٌ نحو إن نهق الحمار فإنَّه يصحُّ تقييد الإبراء به (وَ) يصح تقييد الإبراء (بِعِوَضٍ) مشروطٍ ومعقودٍ كأبرأتُك إن وهبتَ لي كذا أو على هبة كذا (فَيَرْجِعُ) المبرئ عن الإبراء (لِتَعَذُّرِهِ) أي لتعذر العوض (وَلَوْ) كان ذلك العوضُ المشروطُ (غَرَضاً) نحو أبرأتك على أن تطلِّقَ فلانةً فقبل ولم يطلق فيرجع المبرئ عن الإبراء لعدم حصول الغرض (وَ) يصح أن يقيد الإبراء (بِمَوْتِ الْمُبْرِئِ) فيقول إذا متُّ فأنت بريءٌ (فَيَصِيرُ) هذا الإبراء (وَصِيَّةً) أي حكمه حكم الوصية في أنَّه ينفذ من الثلث إلا أن يجيز الورثة ويبطل بالإستغراق.

(فَصْلٌ) في ذكر أحكام الإبراء

(وَيَعْمَلُ بِخَبَرِ الْعَدْلِ فِي إِبْرَاءِ الْغَائِبِ) له من دينه الذي عليه لذلك الغائب (لَا) لو أخبر الثقة بـ (أَخْذِهِ) أي بأنَّ فلاناً أخذ عليك كذا فلا تعمل بذلك أي لا تحتسبه من دينٍ عليك للآخذ (وَلَا يَصِحُّ) الإبراء (مَعَ التَّدْلِيسِ بِالْفَقْرِ) أي إيهام المبرَأ للمبرِئ أنه فقيرٌ أو نحو ذلك (وَ) التدليس بـ (حَقَارَةِ الْحَقِّ) الذي أبرأه فيه وهو كثيرٌ في الواقع فلا يصح الإبراء (وَلَا يَجِبُ) على المستبرئ (تَعْرِيفُ عَكْسِهِمَا) بل إذا سكت عن ذلك صح الإبراء ولو لم يُبَيِّنْ غِنَاهُ وكونَ الشيء المبرأ منه غيرَ حقيرٍ إلا إذا سُئِل عن ذلك وجب عليه تعريف نقيضهما (بَلْ) يجب (صِفَةُ) الشيء (الْمُسْقَطِ) يعني أن تبيَّنَ وتُذْكَرَ نحو دراهم صحيحةً لا مكسرةً (أَوْ لَفْظٌ يَعُمُّهُ) نحو أبرأتني من عشرة دراهم (وَيُغْنِي عَنْ ذِكْرِ الْقِيمِيِّ قِيمَتُهُ) فلو كان الشيء المبرأ منه قيمياً وقد تلف كثوبٍ يساوي عشرة دراهم كفى أن يقول أبرأتني من عشرة دراهم (لَا الْمِثْلِيِّ) كالطعام فلا يكفي في سقوطه (إِلَّا قَدْرُهُ) نحو أبرأتني من عشرة أصواعٍ (أَوْ شَيْءٌ قِيمَتُهُ كَذَا) يعني أو يقول أبرأتني من شيءٍ قيمته كذا فيكفي في سقوط المثليِّ والقيميِّ (وَلَا يَبْرَأُ الْمَيِّتُ) من الدَّين (بِإِبْرَاءِ الْوَرَثَةِ قَبْلَ الْإِتْلَافِ) منهم لتركة الميت؛ لأن الدَّين في ذمَّة الميت إلا أن يقصد بإبراء الورثة إسقاطَ حقِّهِ المتعلِّقِ بالتركة صحَّ ولو قبل الإتلاف (وَيَبْطُلُ) الإبراءُ (بِالرَّدِّ) من المستبرئ (غَالِباً) احترازاً من الإبراء من الحقوق المحضة كالشفعة والخيارات فإن الإبراء منها لا يبطل بالرد (وَلَا يُعْتَبَرُ فِيهِ الْقَبُولُ) بل يصح الإبراء وإن لم يُقْبَلْ ما لم يُرَدَّ (كَالْحُقُوقِ الْمَحْضَةِ) مثل الشفعة والخيارات والقصاص ونحوها فإنه لا يعتبر فيها القبول (إِلَّا فِي الْعَقْدِ) فإنه يفتقر إلى القبول ولو في الحقوق المحضة، نحو أبرأتك على أن تدخل الدار فإنَّه لا يبرأ إلا بالقبول في المجلس أو الإمتثال.

(بَابٌ) في الإِكْرَاهِ

(وَيَجُوزُ بِإِكْرَاهِ الْقَادِرِ) نحو السلطان أو الظالم أو قاطع الطريق (بِالْوَعِيدِ) وذلك إذا توعَّده (بِقَتْلٍ أَوْ قَطْعِ عُضْوٍ) أو بعضه أو إذهاب حاسَّةٍ أو ما يؤدي إلى ذلك من الضرب أو الحبس (كُلُّ

مَحْظُورٍ) إذا تعذرت عليه الهجرة (إِلَّا الزِّنَى وَإِيلَامَ الْآدَمِيِّ) حيّاً لا ميتاً (وَسَبَّهُ) حيّاً وميتاً فلا يجوز بالإكراه (لَكِنْ يَضْمَنُ الْمَالَ) إن كان المحظور الذي ارتكبه هو إتلاف مال الغير وينوي ذلك عند الإستهلاك (وَيَتَأَوَّلُ) وجوباً (كَلِمَةَ الْكُفْرِ) إذا أكره على التكلم بها فيضمر: قلتم إن لله ثانياً أو أكرهتموني على ذلك ونحو ذلك (وَمَا لَمْ يَبْقَ لَهُ فِيهِ فِعْلٌ فَكَلَا فِعْلٍ) فلا يلزمه إثمٌ ولا ضمانٌ نحو أن يُوَجَرَ الماءَ وهو صائمٌ فلا يفطر بذلك وهكذا (وَ) إذا كان الإكراه (بِالْإِضْرَارِ) كضربٍ أو حبسٍ مُضِرَّينِ ولا يقتلان فإنه يجوز بهذا الإكراه (تَرْكُ الْوَاجِبِ) كالصلاة والصوم ويجب القضاء ولا يجوز به فعل المحظورات (وَبِهِ) أي بالإضرار (تَبْطُلُ أَحْكَامُ الْعُقُودِ) فيُصَيِّرُها كأن لم تكن، نحو البيع والوقف والطلاق والعتاق إلا أن ينوي فاعلُها صحتها عند فعلها فتصح (وَكَالْإِكْرَاهِ خَشْيَةُ الْغَرَقِ وَنَحْوِهِ) من سَبُعٍ أو ظالمٍ أو نارٍ فلو خاف أهل السفينة من الغرق جاز لهم طرحُ أموال غيرهم بعد أموالهم ويضمنونها وهكذا، والله أعلم وأحكم.

(بَابٌ) في القضاء والحكم

(وَالْقَضَاءُ يَجِبُ عَلَى مَنْ لَا يُغْنِي عَنْهُ غَيْرُهُ) في الميل وهو من وثق من نفسه بالعلم والعمل وغيرُهُ لا يقوم مقامه (وَيَحْرُمُ عَلَى مُخْتَلِّ شَرْطٍ) من شروط القضاء (وَيُنْدَبُ وَيُكْرَهُ وَيُبَاحُ مَا بَيْنَ ذَلِكَ) أي ما بين الواجب والمحظور (حَسَبَ الْحَالِ) أي بحسب ما يقترن به من الأمور التي تقتضي الندب، نحو أن يثق من نفسه بالعلم والعمل وغيره يقوم مقامه، لكنَّ فيه زيادةَ استظهارٍ في الأمور أو يريد بذلك إظهار علمه لينتفع به الناس أو تقتضي الكراهة وهي كصورة الندب إلا أنه لا يكون فيه زيادةُ استظهارٍ أو تقتضي الإباحة وهي أيضاً كصورة الكراهة إلا أنه يدخل في القضاء لفقره طلباً للرزق، والله أعلم.

(وَشُرُوطُهُ الذُّكُورَةُ وَالتَّكْلِيفُ) وهو البلوغ والعقل (وَالسَّلَامَةُ مِنَ الْعَمَى وَالْخَرَسِ) والصمم (وَالِاجْتِهَادُ فِي الْأَصَحِّ) من المذهبين وهو إحراز علوم الإجتهاد الخمسة (وَالْعَدَالَةُ الْمُحَقَّقَةُ) وهي الورع ولا يكفي في عدالته مجرد الظاهر (وَوِلَايَةٌ مِنْ إِمَامِ حَقٍّ أَوْ مُحْتَسِبٍ) في بلدِ ولايتها أو يكون محكّماً من خصمين، والولاية (إِمَّا) أن تكون (عُمُوماً) فلا يختص بمكانٍ

دون مكانٍ (فَيَحْكُمُ أَيْنَ) شاء من البلدان (وَمَتَى) شاء من الأزمان (وَفِيمَ) شاء من المسائل والخصومات (وَبَيْنَ مَنْ عَرَضَ) من الأشخاص (أَوْ) تكون ولايته (خُصُوصاً) نحو أن يقول له الإمام وَلَّيْتُكَ القضاء في هذه البلدة أو في هذا اليوم، أو في هذه القضية أو بين فلانٍ وفلانٍ (فَلَا يَتَعَدَّى مَا عَيَّنَ) له (وَلَوْ فِي سَمَاعِ شَهَادَةٍ) في غير ما وُلِّيَ فيه ولو كانت تزكيةً أو جرحاً فلا يسمعها (وَ) إن عين له الإمام حكماً في مسألة فليس له أن يحكم بغير ما عين له و (إِنْ خَالَفَ مَذْهَبَهُ) لأن التعيين يقطعُ خلاف مذهب الحاكم (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ) في الزمان إمامٌ ولا محتسبٌ (فَالصَّلَاحِيَّةُ) للقضاء (كَافِيَةٌ) في ثبوت الولاية ولا يحتاج إلى النصب، هذا هو المذهب وقال الإمام (م بِاللهِ) الصلاحية (مَعَ نَصْبِ خَمْسَةٍ ذَوِي فَضْلٍ) وإن لم يصلحوا للقضاء (وَلَا عِبْرَةَ بِشَرْطِهِمْ عَلَيْهِ) أن يقتصر على بلدٍ أو زمانٍ أو شخصٍ أو قضيةٍ، فلا يلزمه هذا الإشتراط.

(فَصْلٌ) في بيان ما يجب على الحاكم استعماله وما يندب له وما يحرم عليه

(وَ) يجب (عَلَيْهِ) أحدَ عشرَ أمراً (اتِّخَاذُ أَعْوَانٍ لِإِحْضَارِ الْخُصُومِ وَدَفْعِ الزِّحَامِ وَالْأَصْوَاتِ) لئلا يتأذى بذلك (وَ) اتخاذُ (عُدُولٍ ذَوِي خِبْرَةٍ) بالناس (يَسْأَلُهُمْ عَنْ حَالِ مَنْ جَهِلَ) من المدعي أو المدعى عليه أو الشهود ويكونون (مُتَكَتِّمِينَ) لئلا يُعرفوا بذلك فتُظْهَرَ لهم العدالةُ، قال في التاج: والصحيح أنَّ هذا الأمر مندوبٌ فقط (وَالتَّسْوِيَةُ بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ) في الإقبال والاستماع منهما والكلام لهما والمجلس من غير فرق بين الشريف والوضيع والفاسق والمؤمن (إِلَّا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالذِّمِّيِّ) فلا يسوِّي بينهما (فِي الْمَجْلِسِ) فيرفع مجلس المسلم عن مجلس الذمي (وَ) يجب عليه أيضاً (سَمَاعُ الدَّعْوَى أَوَّلاً) من المدعي (ثُمَّ الْإِجَابَةِ) من المدعى عليه، فإن حكم قبل أن يسمع الآخَر عمداً لم يصح قضاؤه وكان قدحاً في عدالته (وَالتَّثَبُّتُ) وهو النظر والتأمل في الدعوى هل هي صحيحةٌ أم لا، وفي الجواب ماذا أفاد، وفي الشهادة والتحليف ونحو ذلك (وَ) عليه أيضاً (طَلَبُ تَعْدِيلِ الْبَيِّنَةِ الْمَجْهُولَةِ) العدالة من المدَّعي (ثُمَّ) بعد ذلك يطلب (مِنَ الْمُنْكِرِ دَرْأَهَا) ولا يحكم حتى يسأله عن حجةٍ يدفع بها ما شهدت به البيِّنة (وَيُمْهِلُهُ) الحاكم (مَا رَأَى) من المدة إذا طلب ذلك من الحاكم لتحصيل الحجة التي يدفع بها البيِّنة

(وَالْحُكْمُ) بأن يقول حكمتُ أو نفَّذتُ أو ألزمتُ أو ثبتَ لديَّ أو صحَّ عندي ونحو ذلك (وَ) عليه (الْأَمْرُ) للمدعى عليه (بِالتَّسْلِيمِ) للحقِّ (وَالْحَبْسُ لَهُ) إن تمرد عن تسليم الحق (إِنْ طُلِبَ) منه فإن لم يطالبه صاحب الحقِّ لم يجب عليه (وَ) عليه أيضاً (الْقَيْدُ) للتمرُّدِ (لِمَصْلَحَةٍ) وهي إذا عُرِفَ أنَّه لا يخرج عما هو عليه إلا بذلك أو عرف الحاكم أنه يهرب من السجن (إِلَّا وَالِداً) فلا يحبس ولا يقيدُ بدينٍ (لِوَلَدِهِ، وَيُحْبَسُ) الوالد ويقيد (لِنَفَقَةِ طِفْلِهِ) وكذا سائر الأقارب إذا تمرَّد مع اليسار (لَا دَيْنِهِ) فلا يحبس لقضاء دين طفله (وَنَفَقَةُ الْمَحْبُوسِ) بالحقِّ الواجب عليه (مِنْ مَالِهِ ثُمَّ) إذا لم يكن له مالٌ ولا قريبٌ موسرٌ؛ ينفق عليه (مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ثُمَّ) إذا لم يكن في بيت المال شيءٌ أُنْفِقَ عليه (مِنْ خَصْمِهِ قَرْضاً) ويرجع بها عليه إذا نوى الرجوع (وَأُجْرَةُ السَّجَّانِ وَالْأَعْوَانِ مِنْ مَالِ الْمَصَالِحِ) وقد جمعت أموال المصالح في قوله:

مالُ المَصالحِ سبعةٌ مذكورةٌ ... فيءٌ وصُلْحٌ جزْيَةٌ وخَراجُ
وَمظالمٌ مجهولةٌ وضوالهم ... لُقَطٌ وخُمْسٌ كُلُّها تُحتاجُ

(ثُمَّ) إذا لم يكن للمصالح مالٌ كانت (مِنْ) مال (ذِي الْحَقِّ) الذي حُبس من أجله (كَالْمُقْتَصِّ) إذا استأجر من يَقتصُّ له كانت الأجرة من ماله.

(وَنُدِبَ) للحاكم سبعةُ أمورٍ: (الْحَثُّ) للخصمين (عَلَى الصُّلْحِ) بمعنى يرغبهما إلى التصادق في المدعى به وبعد التصادق وثبوت الحق يُرَغِّبُ من له الحق بعد إعلامه بثبوته على إسقاط بعضه على جهة المسامحة وتطييب النفوس (وَتَرْتِيبُ الْوَاصِلِينَ) إلى مجلس الحكم أو على ما يراه من الصلاح (وَتَمْيِيزُ مَجْلِسِ النِّسَاءِ) من مجالس الرجال (وَتَقْدِيمُ أَضْعَفِ الْمُدَّعِيَيْنِ) جسماً أو عشيرةً أو ظرافةً، فيسمع حجته ولعله إذا كان كلُّ واحدٍ منهما مُدَّعياً ومدعى عليه (وَ) تقديم (الْبَادِيِّ) على الحاضر (وَالتَّنَسُّمُ) وهو أن لا يُجْهِدَ نفسَه في الانبساط (وَاسْتِحْضَارُ الْعُلَمَاءِ) في مجلس حكمه للمراجعة فيما الْتبسَ أمرُهُ (إِلَّا لِتَغَيُّرِ حَالِهِ) بحضورهم فيشاورهم في غير مجلس الحكم.

(وَيَحْرُمُ) على الحاكم ستةُ أشياءٍ: (تَلْقِينُ أَحَدِ الْخَصْمَيْنِ) حجتَهُ بأن يقول له ادَّعِ أو اشهد بكذا (وَ) تلقين (شَاهِدِهِ إِلَّا تَثَبُّتاً) في معرفة كيفية شهادته (وَالْخَوْضُ مَعَهُ) أي مع أحد الخصمين

(فِي قَضِيَّتِهِ) لأن ذلك يورث التهمة (وَالْحُكْمُ بَعْدَ الْفَتْوَىٰ) في تلك المسألة إذ حكمه تقريرٌ لفتواه (وَ) الحكم (حَالَ تَأَذٍّ) بجوعٍ أو عطشٍ أو حصرٍ أو حَرٍّ أو بردٍ (أَوْ ذُهُولٍ) وهو عدم اجتماع الذهن لعارضٍ (وَ) الحكم (لِنَفْسِهِ) على غيره (وَعَبْدِهِ) المأذون في التجارة (وَشَرِيكِهِ فِي التَّصَرُّفِ) كشريك المفاوضة أو العنان أو الوجوه أو الأبدان وكذا المضارب (بَلْ يُرَافِعُ إِلَىٰ غَيْرِهِ) إمَّا الإمام أو منصوبه، فإن لم يكن فإلى من صلح للقضاء (وَكَذَا الْإِمَامُ) لا يحكم لنفسه وعبده وشريكه بل يرافع إلى قاضيه (قِيلَ) الوافي (وَ) يحرم على القاضي (تَعَمُّدُ الْمَسْجِدِ) والمختار أنَّه لا يحرم بل يكره، فإذا عرضت له القضية وهو في المسجد جاز له الحكم ما لم يشغل مصلياً.

(وَ) يجوز (لَهُ الْقَضَاءُ بِمَا عَلِمَ) بعد سماع الدعوىٰ والإجابة وقد يجب (إِلَّا فِي حَدٍّ غَيْرِ الْقَذْفِ) فلا يجوز له أن يحكم فيه بعلمه، وأما القذف والقصاص والتعزيرات والسرقة لأجل المال فيحكم فيها بعلمه (وَ) يجوز له أن يقضيَ (عَلَىٰ غَائِبٍ مَسَافَةَ قَصْرٍ) بعد أن ينصب عنه وكيلاً (أَوْ مَجْهُولٍ) لا يُعرَفُ في أيِّ جهةٍ هو (أَوْ لَا يُنَالُ) كالمحبوس في حبسٍ ممنوعٍ دخوله (أَوْ) على (مُتَغَلِّبٍ) على مجلس الشرع والتوكيل (بَعْدَ الْإِعْذَارِ) وهو أن يأمر رجلين أو نحوهم ويَشْهَدُوا أنَّه امتنع من الحضور والتوكيل (وَمَتَىٰ حَضَرَ) الغائب ونحوُه (فَلَيْسَ لَهُ إِلَّا تَعْرِيفُ الشُّهُودِ) الذين شهدوا عليه ولا يجب إعادة الشهادة (وَلَا يَجْرَحُ) الشهودَ (إِلَّا بِمُجْمَعٍ عَلَيْهِ) كالفسق الصريح والكفر (وَ) للحاكم أيضاً (الْإِيفَاءُ مِنْ مَالِ الْغَائِبِ) المتمرد والمجهول ولو بالبيع (وَمِمَّا ثَبَتَ لَهُ فِي الْغَيْبَةِ) على الحاضر (بِالْإِقْرَارِ أَوِ النُّكُولِ) يعني من الحاضر أو بردِّ اليمين (لَا) إذا طلب أهل الدَّين إثباته (بِالْبَيِّنَةِ) فلا تسمع لأنه يكون قضاءً للغائب وهو لا يجوز بالإجماع.

(وَ) له أيضاً (تَنْفِيذُ حُكْمِ غَيْرِهِ) ندباً ولو لم يبق هذا الغيرُ أو ولايته (وَ) له أيضاً (الْحُكْمُ بَعْدَ دَعْوَىٰ قَامَتْ) أي ثبتت وصحت وكَمُلَتْ (عِنْدَ) حاكمٍ (غَيْرِهِ إِنْ كَتَبَ إِلَيْهِ) الحاكمُ الأولُ بذلك (وَأَشْهَدَ أَنَّهُ كِتَابُهُ وَأَمَرَهُمْ بِالشَّهَادَةِ) على الكتاب وقرأه عليهم (ونِسْبَةِ)[1] الْخُصُومِ وَالْحَقِّ إِلَىٰ مَا

(١) لعله يجوز فيها الوجهان، إلا أنَّ النصب أظهر، تمت معلقا.

يَتَمَيَّزْ بِهِ) نحو أن يقول قد قامتِ الشهادةُ على فلان بن فلان الفلانيِّ أنَّه غاصبٌ على فلان بن فلان الفلانيِّ الدار الذي في بلد كذا يحدُّها كذا وكذا **(وَكَانَا)** أي الحاكمان الكاتب والمكتوب إليه **(بَاقِيَيْنِ)** على الحياة **(وَوِلَايَتُهُمَا)** باقيةً ولم يكن بلدهما واحداً ووافق اجتهاد الحاكم المكتوب إليه **(إِلَّا فِي الْحَدِّ وَالْقِصَاصِ وَالْمَنْقُولِ الْمَوْصُوفِ)** حيث لم يتميز فإنه لا يجوز أن يتولى التنفيذ والحكم غيرُ الحاكم الأول **(وَ)** يجوز للقاضي **(إِقَامَةُ فَاسِقٍ عَلَى مُعَيَّنٍ)** كالحدِّ وبيع مال اليتيم والمسجد بثمنٍ معلومٍ لأنه توكيلٌ، وإنما يجوز توكيله بالحد حيث **(حَضَرَهُ)** أي الحاكم **(أَوْ مَأْمُونُهُ)** العدلُ خشيةَ الحيف **(وَ)** له أيضاً **(إِيقَافُ الْمُدَّعَى)** من التصرف فيه **(حَتَّى يَتَّضِحَ الْأَمْرُ فِيهِ)** إذا عرف صدق المدعي.

(فَصْلٌ) في بيان ما ينفذ من الأحكام ظاهراً وباطناً وما لا ينفذ إلا ظاهراً فقط

(وَحُكْمُهُ فِي الْإِيقَاعِ) وهو ما ابتدأ الحاكم بإيقاعه كبيع مال المفلس والفسخ بين المتلاعنين ونحو ذلك **(وَالظَّنِّيَّاتِ)** المختلف فيها كنفقة الزوجة الصغيرة وبيع الشيء بأكثر من سعر يومه لأجل النَّساء **(يَنْفُذُ ظَاهِراً وَبَاطِناً)** يعني يطيب للمحكوم عليه في الظاهر والباطن فيما بينه وبين الله **(لَا)** حكمه **(فِي الْوُقُوعِ)** وهو أن يحكم بصحة إيقاعه نحو أن يحكم أن فلاناً باع كذا أو نحو ذلك **(فَفِي الظَّاهِرِ فَقَطْ)** ينفذ حكمه **(إِنْ خَالَفَ الْبَاطِنَ)** نحو أن يحكم بثبوت القصاص بشهادة زورٍ فينفذ في الظاهر، وأمَّا في الباطن فلا يحل للمحكوم له القصاصُ **(وَيَجُوزُ امْتِثَالُ مَا حَكَمَ بِهِ)** الحاكم **(مِنْ حَدٍّ)** كقطع سارقٍ وجلد زانٍ **(وَغَيْرِهِ)** كالقصاص والتعزير فيجوز للمأمور بها أن يفعلها **(وَيَجِبُ)** فعل هذه الأمور **(بِأَمْرِ الْإِمَامِ إِلَّا)** أن يكون ذلك الشيء **(فِي قَطْعِيٍّ يُخَالِفُ مَذْهَبَ الْمُمْتَثِلِ)** فلا يجوز له امتثاله نحو أن يأمر بنكاح المتعة أو الشغار والمأمور يعتقد أن ذلك لا يجوز لأن الخلاف قطعي في مذهبه **(أَوْ)** كان ذلك يخالف **(الْبَاطِنَ)** كأن يأمر الإمام بقتل رجلٍ قصاصاً بشهادةٍ قامت عنده، والمأمور يعلم يقيناً أن القاتل غيرُهُ فإنَّه لا يجوز له الإمتثالُ **(وَلَا يُلْزِمَانِ)** أي الإمامُ والحاكمُ **(الْغَيْرَ اجْتِهَادَهُمَا)** كأن يقولا إنَّ الطلاق يتبع الطلاق فلا يلزم الناسَ العملُ به إذا كان **(قَبْلَ الْحُكْمِ)** فأمَّا بعد الحكم الصحيح فيلزم المحكوم عليه امتثالُه لأنه ينفذ ظاهراً وباطناً وكذا ما استثناه بقوله ﷺ: **(إِلَّا فِيمَا يَقْوَى بِهِ أَمْرُ الْإِمَامِ**

(**كَالْحُقُوقِ**) من زكاةٍ وغيرها (**وَالشِّعَارِ**) كحضور الجمعة والجماعة والولاية فله الإلزامُ ويجب الإمتثالُ (**لَا فِيمَا يَخُصُّ نَفْسَهُ**) ولا يعود نفعُه على الكافَّة من خدمةٍ وغيرها فلا يجب امتثالُ أمره فيه (**وَلَا**) يلزم أحداً اجتهادُه (**فِي الْعِبَادَاتِ**) المحضة التي لا شعار فيها نحو التوجه قبل التكبير أو تثنية الأذان أو نحو ذلك (**مُطْلَقاً**) سواءً ألزما الناس أم لا فلا يجب متابعتهما في ذلك (**وَيُجَابُ كُلٌّ مِنَ الْمُدَّعِيَيْنِ إِلَى مَنْ طَلَبَ**) ولو خارج البريد، يعني إذا كان كلُّ واحدٍ منهما مدعياً ومدعى عليه (**وَالتَّقْدِيمُ**) في سماع الحجة (**بِالْقُرْعَةِ**) حيث لم يتقدم أحدُهما بالطلب (**وَيُجِيبُ الْمُنْكِرُ**) خصمَه (**إِلَى أَيِّ مَنْ فِي الْبَرِيدِ**) من الحكام (**ثُمَّ**) إلى (**الْخَارِجِ عَنْهُ**) أي عن البريد (**إِنْ عَدِمَ فِيهِ**) أي في البريد.

(فَصْلٌ) في الأمور التي ينعزل بها القاضي

(**وَيَنْعَزِلُ**) بأحد أمورٍ خمسةٍ: (**بِالْجَوْرِ**) وهو الحكم بغير الحق (**وَظُهُورِ الْإِرْتِشَاءِ**) على الأحكام ولو مرةً واحدةً، إمَّا بالإستفاضة وإمَّا بشهادة عدلين (**لَا**) لو ثبت الإرتشاء (**بِالْبَيِّنَةِ عَلَيْهِ**) فلا تقبل لأنها لغير مُدَّعٍ (**إِلَّا**) من باب الحسبة أو تكون إقامةُ البيِّنة (**مِنْ مُدَّعِيهِ**) أي من شخصٍ ادَّعى أنه ارتشى منه وأقام البيِّنة على ذلك قُبِلَتْ (**فَيَلْغُو مَا حَكَمَ بَعْدَهُ**) أي بعد ظهور جوره أو ارتشائه (**وَلَوْ**) كان ما حكم به (**حَقّاً وَ**) ينعزل أيضاً (**بِمَوْتِ إِمَامِهِ**) أو بطلان ولايته (**لَا**) بموت (**الْخَمْسَةِ**) الناصبين له فلا ينعزل بموتهم (**وَ**) ينعزل بـ (**عَزْلِهِ إِيَّاهُ**) أي بعزل الإمام للحاكم (**وَعَزْلِهِ**) أي الحاكم (**نَفْسَهُ فِي وَجْهِ مَنْ وَلَّاهُ**) من الإمام أو المحتسب أو علمه بكتابٍ أو رسولٍ (**وَ**) حيث كان منتصباً من جهة الخمسة أو الصلاحية فإنه ينعزل (**بِقِيَامِ إِمَامٍ**) أو محتسبٍ حيث تنفذ أوامره.

(فَصْلٌ) في بيان ما يوجب نقض الحكم وما لا يوجبه

(**وَلَا يَنْقُضُ حُكْمَ حَاكِمٍ إِلَّا بِدَلِيلٍ عِلْمِيٍّ كَمُخَالَفَةِ الْإِجْمَاعِ**) أو الكتاب أو السنة المتواترة الصريحة (**وَلَا**) حكم (**مُحَكَّمٍ خَالَفَهُ**) في الإجتهاد (**إِلَّا بِمُرَافَعَةٍ**) إلى الحاكم الناقض فينقضه لأن

التحكيم لا يكون ولايةً ينفذ بها الحكم فإن لم يترافعا لم يكن له نقضُهُ (**وَمَنْ حَكَمَ بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ عَمْداً**) بغير أمر الإمام أو بخلاف ما عَيَّنَ الإمام كان الحكم باطلاً و (**ضَمِنَ**) من ماله ما فات لأجله من الحقوق (**إِنْ تَعَذَّرَ**) عليه (**التَّدَارُكُ**) بما لا يجحف من أيدي الخصوم ورَدُّهُ لصاحبه (**وَ**) إن حكم بخلاف مذهبه (**خَطَأً نَفَذَ**) حكمه (**فِي الظَّنِّيِّ وَمَا جَهِلَ كَوْنَهُ قَطْعِيّاً**) يعني نسي كونه قطعيّاً وظنَّ أن مذهبه الجواز فينفذ الحكم في ذلك (**وَتَدَارَكَ فِي الْعَكْسِ**) وهو حيث تكون قطعية ويعلم كونها قطعية ويحكم بخلاف مذهبه خطأً (**فَإِنْ تَعَذَّرَ**) تدارك الحق بفوته (**غَرِمَ**) القاضي (**مِنْ بَيْتِ الْمَالِ**) فإن لم يكن فمن ماله (**وَأُجْرَتُهُ**) على القضاء (**مِنْ مَالِ الْمَصَالِحِ**) وقد تقدمت (**وَمَنْصُوبُ الْخَمْسَةِ**) وحاكم الصلاحية تكون أجرتُهُما (**مِنْهُ**) أي من مال المصالح (**أَوْ مِمَّنْ فِي وِلَايَتِهِ**) يجمعونها على وجهٍ لا يوجب التهمة (**وَلَا يَأْخُذُ مِنَ الصَّدَقَةِ إِلَّا لِفَقْرِهِ**) أي لكونه مصرفاً لا أجرةً على عمله، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الْحُدُودِ[1])

(فَصْلٌ)

(يَجِبُ إِقَامَتُهَا) أي الحدود (فِي) كل موضعٍ (غَيْرِ مَسْجِدٍ عَلَى الْإِمَامِ وَ) على (وَالِيهِ إِنْ وَقَعَ سَبَبُهَا) كالزنى مثلاً (فِي زَمَنٍ وَمَكَانٍ يَلِيهِ) فلو فعل الزنى قبل ولاية الإمام أو في المكان الذي لا تنفذ أوامره فيه لم يلزمه الحدُّ (وَلَهُ) أي الإمام (إِسْقَاطُهَا) عن بعض الناس لمصلحةٍ عامةٍ (وَتَأْخِيرُهَا) إلى وقتٍ آخر (لِمَصْلَحَةٍ) عامة (وَفِي الْقِصَاصِ) أي في إسقاطه أو تأخيره مع المصلحة (نَظَرٌ) لأنه يحتمل المنع إذ هو حقٌّ لآدميٍّ فيكون ظلماً ويحتمل الجواز وتكون الديةُ من مال القاتل لأن المصلحة العامة مقدمةٌ، وهذا هو المختار للمذهب (وَيَحُدُّ الْعَبْدَ) وكذا المدبَّر وأم الولد (حَيْثُ لَا إِمَامَ سَيِّدُهُ) لا غيره إلا بأمره (وَالْبَيِّنَةُ) الموجبة للحدِّ يكون سماعها (إِلَى الْحَاكِمِ) أو إلى السيد.

(فَصْلٌ) في حقيقة الزنى وما يقتضي الحد وما لا يقتضيه

(وَالزِّنَى وَمَا فِي حُكْمِهِ) وذلك الإيلاج في فرج غير امرأةٍ هو: (إِيلَاجُ فَرْجٍ) وهو الذَّكرُ وأقلُّهُ ما يوجب الغسل (فِي فَرْجِ حَيٍّ مُحَرَّمٍ) امرأة أو غيرها (قُبُلٍ أَوْ دُبُرٍ بِلَا شُبْهَةٍ) احترازاً من الثمان الإماء المتقدم ذكرهن في آخر كتاب النكاح، وكذا لو انتقض قيدٌ من قيود هذا التعريف لم يجب الحدُّ بل التعزير (وَلَوْ) كان الموطوء (بَهِيمَةً فَيُكْرَهُ أَكْلُهَا) كراهة تنزيهٍ (وَمَتَى ثَبَتَ) الزنى على شخصٍ (بِإِقْرَارِهِ مُفَصَّلاً) نحو زنيتُ بفلانةٍ أو نحو ذلك (فِي أَرْبَعَةٍ مِنْ مَجَالِسِهِ) أي مجالس المقِرِّ، وبشرط أن يضيف الإقرار إلى امرأةٍ واحدةٍ في زنىً واحدٍ، وأن يكون إقراره (عِنْدَ مَنْ إِلَيْهِ الْحَدُّ) أو عند الشهود (أَوْ) ثبت (بِشَهَادَةِ أَرْبَعَةٍ عُدُولٍ) أصولٍ ولو عبيداً (أَوْ) بشهادة أربعة (ذِمِّيِّينَ عَلَى ذِمِّيٍّ وَلَوْ) كان

[1] حقيقتها: عقوبةٌ بدنيةٌ لاستيفاء حق الله.

الشهودُ (مُفتَرِقِينَ وَاتَّفَقُوا عَلَىٰ إِقْرَارِهِ كَمَا مَرَّ) من كونه مفصلاً ..الخ (أَوِ) اتفقوا (عَلَىٰ حَقِيقَتِهِ) وهو الإيلاجُ ...الخ (وَمَكَانِهِ) نحو في موضع كذا (وَوَقْتِهِ) نحو في يوم كذا (وَكَيْفِيَّتِهِ) هل من اضطجاعٍ أو قيامٍ، فمتىٰ ثبت الزنىٰ (جُلِدَ الْمُخْتَارُ) للزنىٰ (الْمُكَلَّفُ[1] غَالِباً) احترازاً من السكران فإنه يحدُّ بعد صحوه (وَلَوْ) كان (مَفْعُولاً) به (أَوْ) زنىٰ (مَعَ غَيْرِ مُكَلَّفٍ صَالِحٍ لِلْوَطْءِ) كمجنونٍ أو صبيٍّ صالحٍ للوطء، فأما لو كان صغيراً لا يشتهىٰ مثله فلا حدَّ علىٰ الفاعل، بل التعزير وأرش الجناية (أَوْ) كان الزاني (قَدْ تَابَ) لم يسقط عنه الحدُّ بالتوبة، سواءً تاب قبل الرفع إلىٰ الإمام أم بعده (أَوْ) زنىٰ في وقتٍ (قَدِمَ عَهْدُهُ) فلا يسقط عنه الحدُّ.

نعم فيجلدُ (الْحُرُّ الْبِكْرُ) سواءً كان ذكراً أو أنثىٰ (مَائَةً وَيُنَصَّفُ لِلْعَبْدِ) فيجلد خمسون جلدةً (وَيُحَصَّصُ لِلْمُكَاتَبِ) علىٰ قدر ما أدَّىٰ من مال المكاتبة، فإن كان قد أدَّىٰ النصفَ جلد خمس وسبعون (وَيَسْقُطُ الْكَسْرُ) نحو ثلث أو ثلثين أو نصف أو ربع جلدةٍ اقتضاها الحساب، ويجلد (الرَّجُلُ قَائِمَاً وَالْمَرْأَةُ قَاعِدَةً) ندباً، ويصل إلىٰ جميع أعضائهما (مُسْتَتِرَيْنِ) يعني ساترين جميع بدنهما وجوباً فيما يُضْرَبُ (بِمَا هُوَ بَيْنَ الرَّقِيقِ وَالْغَلِيظِ) من الثياب، فلا يكون غليظاً بحيث يمنع الإيجاعَ البليغ ولا رقيقاً لا يستر، ويكون الضربُ (بِسَوْطٍ أَوْ عُودٍ بَيْنَهُمَا) أي بين الرقيق والغليظ (وَبَيْنَ الْجَدِيدِ وَالْعَتِيقِ) أي القديم (خَلِيٍّ مِنَ الْعُقُودِ) طولُه ذراعٌ من غير المقبض وعرضُه قدرُ عرض الإبهام (وَيُتَوَقَّىٰ الْوَجْهُ وَالْمِرَاقُ) وهي الإبط والفرجان والبطنُ والأذنان وإلَّا لزم الأرشُ (وَيُمْهَلُ) المحدود (حَتَّىٰ تَزُولَ شِدَّةُ[2] الْحَرِّ وَالْبَرْدِ وَالْمَرَضِ الْمَرْجُوِّ) إذا كان يخاف عليه التلف (وَإِلَّا) يُرجَ برؤه وخشي فوت الحدِّ بموته (فَبِعُثْكُولٍ) وهو عنقود أو شمراخ التمر الذي له ذيولٌ كثيرة بحيث (تُبَاشِرُهُ كُلُّ ذُيُولِهِ) أي يصل كلُّ فرعٍ منها إلىٰ جسده، وإنما يُضْرَبُ بالعثكول (إِنِ احْتَمَلَهُ) بحيث لا يخشىٰ موته وإلا ترك الحدُّ.

(١) في (أ): الْمُكَلَّفُ الْمُخْتَارُ، وكذا في (ب) إلا أنه أشار فوقهما بالتقديم والتأخير إصلاحاً، تمت معلقا.
(٢) لفظة: شِدَّةُ، سقطت من (ب).

(**وَأَشَدُّهَا**) أي الحدود في قوة الضرب والإيجاع (**التَّعْزِيرُ ثُمَّ حَدُّ الزِّنَى ثُمَّ الْقَذْفُ**) فإنَّه أشدُّ من حدِّ الشربِ (**وَلَا تَغْرِيبَ**) عندنا للزاني، وهو طردهُ من محله إلى غيره.

(فَصْلٌ) في شروط الإحصان وحد المحصن

(**وَمَنْ ثَبَتَ إِحْصَانُهُ بِإِقْرَارِهِ**) ولو مرةً ويكون مفصلاً إذا كان عارفاً بشروطه (**أَوْ**) ثبت إحصانه (**بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ وَلَوْ رَجُلاً وَامْرَأَتَيْنِ**) مع ذكرهم لشروط الإحصان، وطريقهم على الدخول إمَّا المفاجأة أو إقرار الزوج بالدخول (**وَهُوَ**) أي الإحصان (**جِمَاعٌ**) وأقلُّه ما يوجب الغسل (**فِي قُبُلٍ**) ولو حائضاً (**فِي نِكَاحٍ**) بحرَّةٍ أو أمةٍ (**صَحِيحٍ**) في مذهب الزاني (**مِنْ مُكَلَّفٍ حُرٌّ**) حال الوطء (**مَعَ عَاقِلٍ**) حال الوطء (**صَالِحٍ لِلْوَطْءِ**) فلو وطئ من لا يصلحُ للجماع لم تحصِّنه (**وَلَوْ**) كان الموطوء (**صَغِيراً**) إذا كان عاقلاً فمتى كان جامعاً لشروط الإحصان (**رُجِمَ**) بالحجارة (**الْمُكَلَّفُ بَعْدَ الْجَلْدِ**) مائةَ جلدةٍ (**حَتَّى يَمُوتَ وَيُقَدَّمُ الشُّهُودُ**) في الرَّجمِ ثم الإمام ثم سائر المسلمين (**وَفِي الْإِقْرَارِ**) يُقدَّمُ (**الْإِمَامُ أَوْ مَأْمُورُهُ**) حيث وقع الإقرار عندهم، وإلا فمن أقرَّ عنده (**فَإِنْ تَعَذَّرَ**) الرَّجم (**مِنَ الشُّهُودِ سَقَطَ**) الرجم حيث كان لقطع يدٍ أو لموتٍ، وأمَّا لمرضٍ أو نحوه فيؤخَّرُ الحدُّ حتى يزول (**وَيُتْرَكُ مَنْ**) لزمه حدٌّ بضربٍ أو قطعِ عضوٍ أو قصاصٍ ثم (**لَجَأَ إِلَى الْحَرَمِ**) المكي حتى يخرج منه باختياره، ثم يقام عليه الحدُّ (**وَلَا يُطْعَمُ**) ولا يسقى ولايبايع (**حَتَّى يَخْرُجَ**) بنفسه طوعاً حيث كان حدُّه القتلَ (**فَإِنِ ارْتَكَبَ**) المكلف (**فِيهِ**) أي في الحرم المكيِّ ما يوجب الحدَّ أو القصاص (**أُخْرِجَ**) إلى الحلِّ كرهاً وأقيم عليه الحدُّ (**وَلَا إِمْهَالَ**) في حقِّ الزاني المحصن لشدة الحرِّ أو البرد (**لَكِنْ تُسْتَبْرَأُ**) ذات الحيض بحيضةٍ والآيسة ونحوها بشهرٍ (**كَالْأَمَةِ**) تستبرأ (**لِلْوَطْءِ وَتُتْرَكُ**) الحامل من الضرب والرَّجم (**لِلرَّضَاعِ**) أيام اللبأ (**إِلَى الْفِصَالِ**) وهو الفطام للولد (**أَوْ**) تترك إلى (**آخِرِ الْحَضَانَةِ**) وهو استقلال الولد بنفسه (**إِنْ عَدِمَ مِثْلُهَا**) في الرضاع أو في الحضانة والكفالة، فإن وُجِدَ مثلها ولو بالأجرة حُدَّت بعد أيام اللبأ (**وَنُدِبَ**) للإمام وغيره (**تَلْقِينُ مَا يُسْقِطُ الْحَدَّ**) في الزنى والسرقة والشرب لا في القذف، فلا يجوز، والتلقين نحو أن يقول لعلَّكَ أُكرِهْتَ، لعلَّك كنت زائل العقل، وغير ذلك (**وَ**) ندب عند الرجم (**الْحَفْرُ إِلَى سُرَّةِ الرَّجُلِ وَثَدْيِ الْمَرْأَةِ**) ويرد التراب عليهما وتترك لهما أيديهما.

(وَلِلْمَرْءِ قَتْلُ مَنْ وَجَدَ مَعَ زَوْجَتِهِ وَأَمَتِهِ وَوَلَدِهِ) ولو لم يكن في وقت إمامٍ ولا مكانه، وإنما يجوز القتل لمن وُجِدَ (حَالَ الْفِعْلِ) أي الزنى (لَا) إذا وجده (بَعْدَهُ) أي بعد الزنى (فَيُقَادُ بِالْبِكْرِ) لا بالمحصن فلا يقاد.

(فَصْلٌ) في بيان ما يسقط به الحد وما يجب على مقيم الحد من الإستفصال

(وَيَسْقُطُ) الحد بأحد تسعة أمورٍ: (بِدَعْوَى الشُّبْهَةِ الْمُحْتَمَلَةِ) للَبسٍ نحو أن يقول ظننتُها زوجتي أو أمتي مع الإحتمال لوجود زوجةٍ أو أمةٍ معه (وَ) دعوى (الْإِكْرَاهِ وَبِاخْتِلَالِ الشَّهَادَةِ) إلى ما يجرح به من فسقٍ أو غيره إذا كان ذلك (قَبْلَ التَّنْفِيذِ) للحكم (وَقَدْ مَرَّ حُكْمُ الرُّجُوعِ) عن الشهادة على الزاني في الشهادات في فصل: «حكم الرجوع عن الشهادة» فليراجع (وَعَلَى شَاهِدَيِ الْإِحْصَانِ) إذا رجعوا بعد الرَّجم ولم يقرُّوا بالعمد (ثُلُثُ الدِّيَةِ) وعلى شهود الزنى الثلثان (وَالثُّلُثَانِ) يعني على شاهدي الإحصان (إِنْ كَانَا مِنَ الْأَرْبَعَةِ وَلَا شَيْءَ) من الضمان (عَلَى الْمُزَكِّي) لشهود الإحصان أو الزنى (وَ) يسقط الحدُّ أيضاً (بِإِقْرَارِهِ) أي الزاني (بَعْدَهَا) أي بعد إقامة الشهادة إذا كان الإقرار (دُونَ أَرْبَعٍ) يعني دون أربع مراتٍ (وَبِرُجُوعِهِ) أي الزاني (عَنِ الْإِقْرَارِ) ولو حال الحد (وَبِقَوْلِ النِّسَاءِ) ولو واحدةً عدلةً (هِيَ) أي المشهود عليها (رَتْقَاءُ أَوْ عَذْرَاءُ) فإن ذلك يسقط الحدَّ (عَنْهَا وعَنْهُمْ) أي عن الشهود؛ لأن قاذف الرتقاء والعذراء لا يحدُّ (وَلَا شَيْءَ) على الشهود والحاكم والإمام إذا شهدت العدلةُ أنها رتقاء أو عذراء (بَعْدَ التَّنْفِيذِ) للحدِّ (وَ) يسقط أيضاً (بِخَرَسِهِ) أي الزاني أو تعذُّرِ الكلام معه، فإن زال حُدَّ (وَإِسْلَامِهِ وَلَوْ بَعْدَ الرِّدَّةِ) إلا حد القذف فلا يسقط عنه.

(وَعَلَى الْإِمَامِ) أو نائبه أو مقيم الحدِّ (اسْتِفْصَالُ كُلِّ الْمُسْقِطَاتِ) فيسأل عن عدالة الشهود وصحةِ عقولهم وأبصارهم، وهل بينهم وبين المشهود عليه عداوةٌ، وهل هو مكرهٌ أو مختارٌ له شبهةٌ ونحو ذلك (فَإِنْ قَصَّرَ) في شيءٍ من ذلك فأقام الحدَّ ثم تبيَّن مسقطهُ (ضَمِنَ) من ماله ما يلزم من أرشٍ أو ديةٍ (إِنْ تَعَمَّدَ) عدم الإستفصال (وَإِلَّا) يتعمد (فَبَيْتُ الْمَالِ) هو الضامن لما يلزم من أرشٍ أو ديةٍ، والله أعلم.

(بَابٌ) في حَدّ الْقَذْف

(وَمَتَى ثَبَتَ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ) أصليَّين ولو عبدين (أَوْ إِقْرَارِهِ) أي إقرار القاذف (وَلَوْ مَرَّةً) حيث كان بالغاً عاقلاً غير أخرس (قَذْفُ) مكلف معيَّنٍ (حُرٌّ) لا عبدٍ فلا يحدُّ قاذفه بل يعزر (مُسْلِمٍ) ويستمر إسلامه إلى الحدِّ (غَيْرِ أَخْرَسَ عَفِيفٍ فِي الظَّاهِرِ مِنَ الزِّنَى) وتستمرُّ العِفَّةُ إلى وقت الحدِّ (بِزِنىً فِي حَالٍ يُوجِبُ) الرميُ (الْحَدَّ) على القاذف لأجل قذفه، هكذا في التاج، ولعلَّ مراده: يوجب الحد على المقذوف احترازاً من أن يضيف الزنى إلى حالٍ لا يلزم فيه الحدُّ نحو زنيتِ وأنتِ مكرهةٌ وبشرط أن يكون القاذف (مُصَرِّحاً) نحو يا زاني أو يا زانية (أَوْ كَانِياً) نحو لستَ بابن فلان، أو يا ولد الحرام (مُطْلَقاً) أي سواءً أقرَّ بقصده أم لا، فيلزم الحد بالكناية (أَوْ) يكون (مُعَرِّضاً) بقذفه غيرَ مصرحٍ، نحو أن يقول: الله أعلم من الزاني مني ومنك، أو لست بابن زانيةٍ، أو لستُ أنا بزانٍ ونحو ذلك، فإنه يكون قاذفاً إذا (أَقَرَّ بِقَصْدِهِ) يعني أنه يريد الرمي بالفاحشة لا إن لم يقر فلا حدَّ، ويلزمه التعزير (وَ) حيث (لَمْ تَكْمُلِ الْبَيِّنَةُ عَدَداً) أمَّا إذا كَمُلَ عددُهم أربعةً ولو كان القاذف أحدهم وهم عدولٌ سقط الحدُّ عن القاذف وحُدَّ المقذوف (وَحَلَفَ الْمَقْذُوفُ) يعني لا يحد القاذف إلا إذا حلف المقذوفُ ما زنى (إِنْ طُلِبَ) يعني إن طَلَبَ القاذف تحليفَه، فمتى كملت هذه الشروط (جُلِدَ الْقَاذِفُ) المختار (الْمُكَلَّفُ غَالِباً) احترازاً من السكران فإنه يحدُّ بعد صحوه لِمَا قذفَ حالَ سكره (وَلَوْ) كان القاذف (وَالِداً) للمقذوف فيحدُّ (الْحُرُ ثَمَانِينَ) جلدةً (وَيُنَصَّفُ لِلْعَبْدِ) القاذف للحُرِّ فيجلد أربعين جلدةً (وَيُحَصَّصُ لِلْمُكَاتَبِ) بقدر ما أدَّى من مال الكتابة (كَمَا مَرَّ) في فصل «حقيقة الزنى».

(وَيَطْلُبُ) حدَّ القذف (لِلْحَيِّ نَفْسُهُ) أي نفس الحي، وليس له أن يوكل في إثباته إلا بحضرته كما تقدَّم في الوكالة (وَلَا يُوَرَّثُ) فليس للورثة أن يطالبوا به لأنَّ من شرطه حضور الأصل (وَ) يطلبه (لِلْمَيِّتِ) أي لإقامة الحدِّ على قاذفه وليُّهُ (الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ) وتثبت للأبعد مع ترك الأقرب أو عفوه أو موته (الْمُسْلِمُ الْمُكَلَّفُ) حال المرافعة (الذَّكَرُ الْحُرُّ قِيلَ) أبو مضرٍ (ثُمَّ) يطالب به

(الْعَبْدُ) إن لم يكن له وليٌّ إلا هو، والمذهب أنه لا ولاية للعبد، ولا بدَّ أن يكون القريبُ إلى المقذوف (مِنْ عَصَبَتِهِ) أي من عصبة النسب (إِلَّا الْوَلَدَ) فلا يطالب (أَبَاهُ) في قذفه لأمِّهِ، بل سائر أوليائها (وَالْعَبْدَ) فلا يطالب (سَيِّدَهُ ثُمَّ) إن لم يكن للمقذوف وليٌّ يطالبُ به (الْإِمَامُ وَالْحَاكِمُ، وَيَتَعَدَّدُ) الحدُّ على القاذف (بِتَعَدُّدِ الْمَقْذُوفِ) إذا كان منحصراً (كَيَا بْنَ الزَّوَانِي) فيكون هذا قذفاً لأمِّ المخاطب وجداته من قبل أمِّه، فيُحدُّ لكلِّ واحدةٍ عُرِفَ إحصانُها.

(وَمِنْهُ) أي من جملة القذف (النَّفْيُ) للولد (عَنِ الْأَبِ) نحو أن يقول لست ابن فلانٍ (وَلَوْ) قال ذلك (لِمَنْفِيٍّ بِلِعَانٍ) فإنه يكون قاذفاً (إِنْ لَمْ يَعْنِ) نفي ذلك الشخص من أبيه (بِالْحُكْمِ) فإن عنى ذلك فلا يكون قذفاً، وصورةُ النفي (كَلَسْتَ لِفُلَانٍ) فيلزمه الحدُّ (لَا) إذا قال لستَ (مِنَ الْعَرَبِ) فلا يكون قاذفاً؛ لجواز أنه أراد الأم العليا ولم يُعْلَم حالُها (وَ) من القذف (النِّسْبَةُ) لمن أبوه معروفٌ (إِلَى غَيْرِهِ) أي إلى غير أبيه إذا كان ذلك الغير (مُعَيَّناً كَيَا بْنَ الْأَعْمَى) يقوله (لِابْنِ السَّلِيمِ) ويقصد أعمى معيناً فيكون قذفاً لأم المخاطب (إِلَّا[1]) أن يَنْسِبَ الشخصَ (إِلَى الْجَدِّ وَالْعَمِّ وَالْخَالِ) فلا يكون قاذفاً لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم يسمَّى أباً مجازاً (وَ) كذا إلى (زَوْجِ الْأُمِّ) لأن الربيب قد يسمَّى ابناً مجازاً، فإن فسَّر كلامه بالزنى وجب الحدُّ في الكلِّ.

(وَلَا يُسْقِطُهُ) أيّ حدَّ القذف (إِلَّا الْعَفْوُ) من المقذوف (قَبْلَ الرَّفْعِ) إلى الإمام أو حاكمه (أَوْ شَاهِدَانِ) ونحوهما على المقذوف (بِالْإِقْرَارِ) بالزنى ولو بعد الرفع، أو باختلال شرطٍ ممَّا مَرَّ (وَيَلْزَمُ) حدُّ القذف (مَنْ رَجَعَ) بعد انخرام الشهادة (مِنْ شُهُودِ الزِّنَى) وكان رجوعه (قَبْلَ التَّنْفِيذِ) قال أهل المذهب: الأولى قبل الشروع في الحدِّ (لَا بَعْدَهُ) أي بعد إقامته الحدَّ ولو ضربةً لها أرشٌ، فلا يلزمه (إِلَّا الْأَرْشُ) للضرب الواقع على المشهود عليه (وَالْقِصَاصُ) إن كان الحدُّ رجماً على من رجع وأقرَّ بالعَمْدِيَّة وإلا فربع الدية على كلِّ واحدٍ ممن رجع، والله أعلم.

---

(١) في (ب): لاَ إِلَى الجَدِّ.

(بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ[1])

(وَكَذَلِكَ) يعني يُحَدُّ شارب الخمر كحدِّ القذف ثمانين جلدةً، وإنما يحدُّ كذلك (مَنْ ثَبَتَ مِنْهُ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ) أصليَّينِ (أَوْ إِقْرَارِهِ مَرَّتَيْنِ) ولو في مجلسٍ واحدٍ (شُرْبُ مُسْكِرٍ) من التمر أو الزبيب أو من غيرهما في حال كونه (عَالِماً) بخموريَّته (غَيْرَ مُضْطَرٍّ) إلى شربه لعطشٍ أو إساغة لقمةٍ غُصَّ بها (وَلَا مُكْرَهٍ) على شربه، ولا أخرس ولا أصَمَّ (وَإِنْ قَلَّ) الذي شربه مهما وصل إلى جوفه؛ فيحدُّ لذلك (وَيُقَامُ) الحدُّ في الشرب وغيره (بَعْدَ الصَّحْوِ) من السكر (فَإِنْ فُعِلَ) الحدُّ (قَبْلَهُ) أي قبل الصحو (لَمْ يُعَدِ) الحدُّ بعد الصحو مرةً ثانيةً (وَتَكْفِي) في لزوم حدِّ الشارب (الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّمِّ) أي شَمِّ رائحة الخمر من إنسانٍ (وَالْقَيْءِ) بمعنى أن يشهدا أنه تقيَّأ الخمرَ (وَلَوْ) شهد (كُلُّ فَرْدٍ) من الشهود (عَلَى فَرْدٍ) من أمري الشمِّ والقيء صحت هذه الشهادة، كأن يشهد رجلٌ أنه شمَّ رائحة الخمر من نكهته، ويشهد آخرُ أنه تقيأ خمراً، فتكفي هذه الشهادة، والله أعلم.

(بَابُ حَدِّ السَّارِقِ)

(فَصْلٌ)

(إِنَّمَا يُقْطَعُ بِالسَّرِقَةِ مَنْ) جمع شروطاً سبعةً وهي: أن يكون قد (ثَبَتَ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ) أصليَّينِ (أَوْ إِقْرَارِهِ مَرَّتَيْنِ) ولو في مجلسٍ واحدٍ (أَنَّهُ سَرَقَ مُكَلَّفاً) ولو أعمى أو أصمَّ أو أخرسَ (مُخْتَاراً) لا مكرهاً (عَشَرَةَ دَرَاهِمَ فِضَّةً خَالِصَةً) رديئةً أو جيدةً (الدِّرْهَمُ ثَمَانِي وَأَرْبَعُونَ شَعِيرَةً) تأتي جميعها تسعة أعشار الريال الفضة الفرنسية المعروفة، أي ستاً وثلاثين بقشة (أَوْ مَا يُسَاوِيهَا) من العروض (مِمَّا هُوَ خَالِصٌ لِغَيْرِهِ) أي ليس للسارق فيه ملكٌ ولا حقٌّ، وسواءٌ كان المسروق عليه يستحق (رَقَبَةً) أي رقبة العين المسروقة كسلاحٍ وحَبٍّ (أَوْ مَنْفَعَةً) كأن يكون المسروقُ وقفاً عليه أو وصيةً (وَلَهُ) أي المسروق عليه (تَمَلُّكُهُ) فلو سرق مسلمٌ على مسلمٍ خمراً أو

---

(١) لفظة: حَدِّ الشُّرْبِ، سقطت من (ب).

خنزيراً فلا قطع عليه (وَلَوْ) كان السارق (جَمَاعَةً) بفعلٍ واحدٍ في وقتٍ واحد من مكانٍ واحدٍ قُطِعُوا جميعاً (وَ) كذلك لو كان المسروق (لِجَمَاعَةٍ أَوْ) كان (لِذِمِّيٍّ) فيقطع سارقه ولو مسلماً (أَوْ) كان ملكاً (لِغَرِيمِهِ) أي لغريم السارق وهو من عنده دينٌ للسارق فإنه يقطع إذا كان المسروق (بِقَدْرِهَا) أي بقدر العشرة الدراهم (وَأَخْرَجَهُ) السارقُ خفيةً (مِنْ حِرْزٍ بِفِعْلِهِ حَمْلاً) للمسروق إلى خارجٍ (أَوْ رَمْياً) به (أَوْ جَرّاً) أي تناوله بمِحْجَنٍ أو نحوه حتى استخرجه (أَوْ إِكْرَاهاً) نحو أن يكره العبدَ على الخروج معه (أَوْ تَدْلِيساً) نحو أن يدَلِّسَ على العبد بأنَّ سيده يطلبه أو يُهَيِّجَ الدابة، فيجب القطع في هذا كله (وَإِنْ رَدَّهُ) إلى الحرز بعد إخراجه فقد وجب القطع (أَوْ لَمْ يَنْفُذْ طَرَفُهُ) إلى خارجِ الحرزِ، نحو أن يكون بساطاً طويلاً وقد استخرج ما قيمتُه نصابُ السرقة فيقطع (أَوْ) أخرج النصاب (دَفْعَتَيْنِ لَمْ يَتَخَلَّلْهُمَا عِلْمُ الْمَالِكِ) أو الحافظِ، أمَّا لو تخلَّلها ذلك فلا قطع (أَوْ كَوَّرَ غَيْرُهُ وَقَرَّبَ) أي جمع المسروق غير السارق في صُرَّةٍ وقَرَّبَه إلى حيث تبلغه يد السارق من خارج الحرز فإنه يقطع المستخرج (إِلَّا) أن يتناول السارق (مِنْ خُرْقٍ) أي من كَوَّةٍ أو نحوها (مَا بَلَغَتْهُ يَدُهُ) بنفسها فإن أخذه بتكلُّفٍ أو كان واضعه بقرب الكوة متعدياً فإن الآخذ يقطع (أَوْ) أخذ (نَابِتاً) سواءً كان شجراً أم زرعاً (مِنْ مَنْبَتِهِ) ولو حريزاً فلا يقطع (أَوْ) أخذ (حُرّاً وَمَا فِي يَدِهِ) من متاعٍ أو حَلْيٍ فلا قطع (أَوْ) سرق (غَصْباً) إذ هو كغير المحرز (أَوْ غَنِيمَةً أَوْ بَيْتَ مَالٍ) إذ له شبهةٌ فيهما (أَوْ) سَرَقَ (مَا اسْتَخْرَجَهُ بِخَارِجٍ بِنَفْسِهِ كَنَهْرٍ وَرِيحٍ وَدَابَّةٍ لَمْ يَسُقْهَا وَلَوْ حَمَّلَهَا) فإن السارق إذا وضع المال في نهرٍ جارٍ فخرج من الحرز بجَرْيِ الماء، أو في مَهَبِّ ريحٍ فخرج بهبوبها، أو على دابَّةٍ فخرجت بنفسها، أو سيارةٍ من دون سَوقِهِ لم يقطع بذلك كله (لَكِنْ يُؤَدَّبُ كَالْمُقَرِّبِ) للمال من الباب لأخذه، وهذا عامٌّ لجميع المسائل من قوله: «إِلَّا مِنْ خُرْقٍ» والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بيان الحرز ومسائله

(وَالْحِرْزُ مَا وُضِعَ لِمَنْعِ الدَّاخِلِ وَالْخَارِجِ) من جدارٍ أو خشبٍ أو زرْبٍ أو قصبٍ أو نحو ذلك (إِلَّا بِحَرَجٍ) ومشقةٍ أو ما يمنع الخارج من الدخول (وَمِنْهُ) أي من الحرز (الْجُرْنُ) وهو المجران في عرفنا (وَالْمِرْبَدُ) وهو مجلس الإبل (وَالْمُرَاحُ) كزريبة الغنم في حال كونها

(مُحَصَّنَاتٍ) بجدارٍ ونحوِهِ يمنع الداخل والخارج إلا بتكلُّف **(وَ)** من الحرز **(بَيْتٌ غَيْرُ ذِي بَابٍ)** رأساً أو كان بابه مفتوحاً و **(فِيهِ مَالِكُهُ)** أو حافظه **(وَالْمَدْفِنُ الْمُعْتَادُ)** عُمْقُه وردمُ التراب فوقَ بابه فإنه حرزٌ **(وَالْقَبْرُ)** حرزٌ **(لِلْكَفَنِ وَالْمَسْجِدُ وَالْكَعْبَةُ)** حرزٌ **(لِكِسْوَتِهِمَا وَآلَاتِهِمَا)** من الفراش والقناديل وغيرها مع تغليق الأبواب في غير أوقات الصلاة **(لَا الْكُمُّ)** والجيب فليسا بحرزٍ **(وَالْجُوَالِقُ[1])** وهي الغرائرُ والكيس والصندوق ونحوها، فليست بحرزٍ **(وَالْخِيَمُ السَّمَاوِيَّةُ)** وهي التي لا ستر لها يمنع الداخل والخارج **(وَالْأَمْكِنَةُ الْمَغْصُوبَةُ)** عرصتها أو آلاتها فليست بحرزٍ **(وَ)** كذا **(مَا أُذِنَ لِلسَّارِقِ بِدُخُولِهِ)** من المنازل، فلا يكون حرزاً لما فيه من المأذون له كالضيف ونحوه لا من غيره فإنَّه حرزٌ منه.

(فَصْلٌ)

(وَإِنَّمَا يُقْطَعُ) بالسرقة الجامعة لشرائطها **(كَفُّ)** اليدِ **(الْيُمْنَى مِنْ مَفْصِلِهِ)** وهو الرُّسغُ ولو لم يبقَ إلا بعض الكف **(فَإِنْ ثَنَّى)** السرقة مرةً أخرى فسرقَ **(غَيْرَ مَا)** قد **(قُطِعَ بِهِ)** أما هو فلا يقطع به **(أَوْ كَانَتِ الْيُمْنَى بَاطِلَةً)** من قَبْلِ السَّرق بشللٍ أو غيره **(فَالرِّجْلُ الْيُسْرَى)** هي التي تقطع من مفصل القدم **(غَالِباً)** احترازاً من أن تكون اليد اليسرى مصابةً بشللٍ أو مقطوعةً، فلا تقطع اليمنى لئلا تبطل يداه معاً ولا تقطع رِجلُه اليسرى لئلا يبطل شِقُّه كله **(ثُمَّ يُحْبَسُ فَقَطْ إِنْ عَادَ)** مرةً ثالثةً فما فوق.

(وَيَسْقُطُ) القطعُ بأربعةِ أمورٍ: **(بِالْمُخَالَفَةِ)** من القاطع للمشروع بأن يقطعَ اليسرى **(فَيَقْتَصُّ الْعَمْدَ)** أي إن تعمد المخالفة فيلزم القاطعَ القصاصُ **(وَيَتَأَرَّشُ الْخَطَأَ)** نحو أن يقول للسارق أَخْرِجْ يدك اليمنى فيخرج اليسرى فيظنها القاطعُ اليمنى فيقطعها فيلزمه الأرشُ من ماله **(وَ)** يسقط أيضاً **(بِعَفْوِ كُلِّ الْخُصُومِ)** عن القطع للسارق **(أَوْ تَمَلُّكِهِ)** يعني السارقَ لجميع ما سرقه، إمَّا ببيعٍ أو هبةٍ أو نحوهما إذا كان العفو أو التمليك **(قَبْلَ الرَّفْعِ)** إلى الإمام أو الحاكم، فأمَّا

(١) قال في التاج: بضم الجيم وفتح اللام، أو بكسر الجيم واللام، كلمةٌ مُعرَّبةٌ، تمت منه.

بعده فلا يسقط (وَبِنَقْصِ قِيمَةِ الْمَسْرُوقِ) قبل القطع ولو بعدَ الحكم (عَنْ عَشَرَةٍ) من الدراهم (وَبِدَعْوَاهُ إِيَّاهُ) أي بدعوى السارق لذلك المسروق أنه مِلكُهُ (وَلَا يَغْرَمُ) السارق (بَعْدَهُ) أي بعد القطع المسروقَ (التَّالِفَ) جنساً (وَيُسْتَرَدُّ) من السارق (الْبَاقِيْ فِي يَدِهِ) ولو قد استهلكه حكماً (أَوِ) الباقي (فِي يَدِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ عِوَضٍ) كالهبةِ والصدقةِ والنذرِ، فهذا يجب رَدُّهُ.

(وَلَا يُقْطَعُ وَالِدٌ لِوَلَدِهِ) إذا سرق من ماله (وَإِنْ سَفَلَ) الولد كابن الابن وكذا الأم لا تقطع لولدها (وَلَا عَبْدٌ لِسَيِّدِهِ) أي إذا سرق من حرز سيده (وَكَذَلِكَ الزَّوْجَةُ) والزوج لا يقطعُ كلٌّ منهما لمال الآخَر إذا كان غيرَ مُحْرَزٍ عنه (وَالشَّرِيكُ) إذا سرق ما هو شريكٌ فيه (لَا عَبْدَاهُمَا) أي عبدُ الزوجة إذا سرق على زوجها وعبدُ الشريك إذا سرق على شريكه، فإنهما يقطعان.

(فَصْلٌ) في حد المحارب

(وَالْمُحَارِبُ وَ[1]هُوَ مَنْ أَخَافَ السَّبِيلَ) سبيل المسلمين أو الذميين وكان مكلفاً (فِي غَيْرِ الْمِصْرِ) لا فيه فمُختلِسٌ إن أخذ المال من غير حرزٍ خفيةً، وبشرط أن تكون إخافته للسبيل (لِأَخْذِ الْمَالِ) لا لعداوةٍ بينه وبين مارَّتها، أو ليقطع عنهم السبيل إلى سوقٍ أو نحوه، فالمحارب (يُعَزِّرُهُ الْإِمَامُ) أو المحتسبُ أو من صلحَ أيَّ أنواع التعزير (أَوْ يَنْفِيهِ بِالطَّرْدِ) له بالخيل والرِّجَل إلى حيث يؤمن ضرَرُهُ (مَا لَمْ يَكُنْ قَدْ أَحْدَثَ) شيئاً غير الإخافة (وَإِلَّا) يكن بريئاً من الحدث (قَطَعَ) الإمام (يَدَهُ) اليمنى لأجل المال (وَرِجْلَهُ) اليسرى (مِنْ خِلَافٍ) لأجل الإخافة، وهذا حدُّه (لِأَخْذِ نِصَابِ السَّرِقَةِ) عشرة دراهم أو ما يساويها (وَضَرَبَ عُنُقَهُ وَصَلَبَهُ لِلْقَتْلِ) سواءً قتل عمداً أو خطأ (وَقَاصَّ) بينه وبين المجروحين فيما يوجب القصاص (وَأَرَّشَ) أي أخذ منه الأرشَ (لِلْجَرْحِ) الذي ليس فيه قصاصٌ (فَإِنْ جَمَعَهَا[2]) أي أخذَ المال وجرحَ وقتلَ (قُتِلَ وَصُلِبَ) بعد قتله على جذعٍ أو جدارٍ حتى تتناثر عظامه، وقوله: (فَقَطْ) يعني أنه لا يقتصُّ منه

(١) سقطت الواو من (أ).

(٢) في (ب): جَمَعَهُمَا، والأولى ما أثبتناه.

بالأطراف ولا يضمن المالَ من تركته إلا أنه يَرُدُّ الباقي كما مرَّ (وَيَقْبَلُ) الإمام (مَنْ وَصَلَهُ) من المحاربين (تَائِباً قَبْلَ الظَّفَرِ بِهِ) لقوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ٣٤﴾ [المائدة: ٣٤] (وَتَسْقُطُ عَنْهُ) أي عن المحاربِ التائبِ (الْحُدُودُ) جميعُها (وَمَا قَدْ أَتْلَفَ) حسّاً من حقوق الآدميين (وَلَوْ قَتْلاً) لنفسٍ أو قصاصاً لعضوٍ أو أرشاً لجرحٍ (لَا) إذا تاب (بَعْدَهُ) أي بعد الظفر به (فَلَا عَفْوَ) أي فلا يُسقِطُ الإمام عنه شيئاً من حقوق الله ولا من حقوق الآدمِيِّينَ إلا لمصلحةٍ (وَيُخَيَّرُ) الإمام (فِي) قبول توبة (الْمُرَاسِلِ) له بأن يصله تائباً، فيعمل بحسب ما يراه أصلح، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في حد القتل

(وَالْقَتْلُ حَدُّ الْحَرْبِيِّ) بعد أسره حيث لا يُسْتَرَقُّ (وَالْمُرْتَدِّ) عن الإسلام (بِأَيِّ وَجْهٍ كَفَرَ) سواءٌ كفر تصريحاً كإنكاره الرسل أو بالإلحاد أو بلفظٍ أو فعلٍ كفريٍّ أو نحو ذلك، وإنما يقتل المرتدُّ (بَعْدَ اسْتِتَابَتِهِ) وجوباً (ثَلَاثاً فَأَبَى) أن يتوب والظاهر للمذهب أن تطلب منه التوبةُ مرةً واحدةً ويمهل ثلاثة أيامٍ؛ فإن تاب وإلَّا قتل (وَ) هو أيضاً حدُّ (الْمُحَارِبِ مُطْلَقاً) أي من غير استتابته ثلاثاً، ومثله الزاني الْـمُحْصَن (وَالدَّيُّوثِ) وهو الذي يرضى أن تفعل محارمُه أو إماؤه الفاحشةَ (وَالسَّاحِرِ) وهو من يُظْهِرُ من نفسه أنه يقدر على تبديل الخلق وجعل الإنسان بهيمةً وعكسه، وكذا مدعي الجمع والتفريق بين القلوب بالمحبَّةِ والبغض، وإنما يقتل الساحرُ (بَعْدَ الإِسْتِتَابَةِ) له وللدَّيوث (لَا الْمُعْتَرِفِ بِالتَّمْوِيهِ) بما يفعله من الشعبذة وأنه لا حقيقة له فلا يقتلُ (وَلِلإِمَامِ تَأْدِيبُهُ) بحبسٍ أو غيره وجوباً على الإمام أو غيره من أهل الولايات، وممن يحدُّ بالقتل غير ما ذكر تاركُ الصلاة أو الصوم، والباغي والزنديق، ومن وُجِدَ مع الزوجة أو الولد كما مر، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بيان كيفية التعزير وبما يُعَزَّرُ ومن يُعَزِّرُ

(وَالتَّعْزِيرُ) وهو الإهانةُ (إِلَى كُلِّ ذِي وِلَايَةٍ) من إمامٍ أو محتسبٍ أو حاكمٍ ولو من جهة الصلاحية (وَهُوَ) أي التعزير (حَبْسٌ) لفاعل المعصية (أَوْ إِسْقَاطُ عِمَامَةٍ) في الملأ لمن كان من

أهل الرئاسة (أَوْ عَتْلٌ) وهو الجذب بعنفٍ ونحو الأخذ بالتلابيب (أَوْ ضَرْبٌ دُونَ حَدٌّ) نحو أن يركضه برجله أو يضربه بسوطٍ أو عودٍ دون الحدِّ، ويجب التعزير (لِكُلِّ مَعْصِيَةٍ لَا تُوجِبُهُ) أي لا توجب الحدَّ (كَأَكْلٍ) من مال الغير من دون ظَنِّ رضاه وشرب نجسٍ (وَشَتْمٍ مُحَرَّمٍ) لا يوجب حدّاً، نحو: يا ابن الكلب، أو يا خبيثُ أو يا قوَّاد (وَإِتْيَانِ دُبُرِ الْحَلِيلَةِ) زوجةً كانت أو أمةً (وَ) إتيان (غَيْرِ فَرْجٍ غَيْرِهَا) يعني من استمتع من غير زوجته في غير فرجٍ أو فيه ولم يولِجْ، فإنَّه يستحقُّ التعزيرَ (وَمُضَاجَعَةِ أَجْنَبِيَّةٍ) أي غيرِ زوجته ولو مَحْرَماً إذا جمعهما ثوبٌ واحدٌ (وَامْرَأَةٍ) تقع (عَلَى امْرَأَةٍ) لتستمتع كلُّ واحدةٍ بالأخرى (وَأَخْذِ دُونِ الْعَشَرَةِ) الدراهم أو العشرة من غير حرزٍ.

(وَفِي كُلٍّ) من التعزيرات (دُونَ حَدِّ جِنْسِهِ) في العدد لا في الإيجاع فأبلغ، ففي الإستمتاع المحرم والسرقة التي لا توجب القطع دون مائة جلدةٍ، وفي الشتم دون ثمانين جلدةً بجلدةٍ أو جلدتين (وَكَالنَّرْدِ) وهو خشبةٌ قصيرةٌ ذات فصوصٍ (وَالشِّطْرَنْجِ) وهو لعبةٌ معروفةٌ (وَالْغِنَاءِ) فعلاً أو استماعاً (وَالْقِمَارِ) وضابطه: كلُّ لعبٍ يشترط فيه أن يأخذ الغالبُ من المغلوب شيئاً (وَالْإِغْرَاءِ بَيْنَ الْحَيَوَانِ) سواءً كنَّ له أو لغيره، فإن هذه كلَّها معاصٍ محظورةٌ توجب على فاعلها التعزيرَ (وَمِنْهُ) أي من أنواع التعزير (حَبْسُ الدُّعَّارِ) وهم الذين يختلسون أموال الناس ويتلصَّصون فيأخذونها خفيةً من غير حرزٍ عدواناً (وَزِيَادَةُ) الحدِّ التي يفعلها المتولِّي لأجل (هَتْكِ الْحُرْمَةِ) التي ارتكبها العاصي مع الزنى مثلاً، كأن يزنيَ بمحْرَمِهِ أو في مسجدٍ فيزاد له على حدِّ الزنى لأجل هتك تلك الحرمة (وَمَا تَعَلَّقَ بِالآدَمِيِّ) من التعزيرات كالشتم وأخذ دون العشرة الدراهم، أو نحو ذلك مما مرَّ (فَحَقٌّ لَهُ) أي للآدميِّ وليس للإمام طلبه ولا العفو عنه (وَإِلَّا) يكن له تَعَلُّقٌ بحقِّ الآدميِّ كأكلٍ وشربٍ واستمتاعٍ ونحو ذلك (فَلِلَّهِ) أي فحقٌّ لله لا يجوز لذي الولاية تركه إلا لمصلحةٍ كما مرَّ، والله أعلم.

(كِتَابُ الْجِنَايَاتِ)

(فَصْلٌ) في بيان من يُقْتَصُّ منه ومن لا وما يُقْتَصُّ فيه من الجنايات

(إِنَّمَا يَجِبُ الْقِصَاصُ فِي جِنَايَةِ مُكَلَّفٍ) فلا قصاص فيما جناه الصبيُّ أو المجنونُ (عَامِدٍ) فلا قصاصَ في الخطأ، وبشرط أن يكون العامد متعدِّياً (عَلَى نَفْسٍ أَوْ ذِي مَفْصِلٍ) من مفصله كاليد والرِّجْل والبنانة والأصبع والكف (أَوْ مُوضِحَةٍ) وهي التي توضح العظم ولم تَهْشِم، فلا بدَّ أن تكون قد (قُدِّرَتْ طُولاً وَعَرْضاً أَوْ) تكون الجناية على شيءٍ (مَعْلُومِ الْقَدْرِ) بحيث يؤمن الزيادةُ من المقتص (مَأْمُونِ التَّعَدِّيّ فِي الْغَالِبِ) من الأحوال من محله إلى النفس أو دونها (كَالْأَنْفِ) إذا جدعت من مارنها (وَالْأُذُنِ قِيلَ) الإمام يحيى والفقيه حسن (وَاللِّسَانِ وَالذَّكَرِ) إذا قطعا (مِنَ الْأَصْلِ) فيُقْتَصُّ فيهما، والمختار للمذهب أنه لا قصاص فيهما و (لَا فِيمَا عَدَا ذَلِكَ) الذي مرَّ (إِلَّا اللَّطْمَةَ) وهي الضربة بالكَفِّ مفتوحةً (وَالضَّرْبَةَ بِالسَّوْطِ وَنَحْوِهِ) كالعصا والدرة (عِنْدَ) الإمام الهادي (يَحْيَى) بن الحسين (عَلَيْهِ السَّلَامُ) والمختار للمذهب أنه لا قصاص في ذلك (وَيَجِبُ) القصاصُ (بِالسِّرَايَةِ إِلَى مَا يَجِبُ فِيهِ) كأن يجنيَ على غيره في غير مفصلٍ كالساعد ثم سرت إلى ذي مفصل كالمرفق فيجب القصاصُ.

(وَيَسْقُطُ) القصاص (بِالْعَكْسِ) أي إذا جنى على ذي مفصلٍ كالكف فسرت الجناية إلى ما لا قصاص فيه كنصف السَّاعِدِ فلا قصاصَ (وَلَا يَجِبُ) القصاصُ (لِفَرْعٍ) من النسب (وَ) لا في قتل (عَبْدٍ وَكَافِرٍ عَلَى ضِدِّهِمْ) فلا يقتصُّ فرعٌ من أصلٍ ولا لعبدٍ من حرٍّ ولا لكافرٍ من مسلمٍ (فَلَا يَقْتُلُ) الولدُ (أُمَّهُ بِأَبِيهِ وَنَحْوِهِ) كأخيه أو عمه، يعني إذا كان الولد وليّاً لدم هؤلاء فلا يقتل أُمَّهُ (وَلَا) يقتل (أَبُوهُ أُمَّهُ بِهِ) أي بالولد (وَنَحْوِهِ) كابن الابن، وضابطه: إذا كان المقتولُ أو وليُّ الدم فرعاً فلا يجب

القودُ (وَعَلَى الْأَصْلِ) حيث لا قصاص (الدِّيَةُ وَالْكَفَّارَةُ) للقتل لأن عمدَه خطأٌ، لا قاتل العبد والكافر فلا كفَّارة عليهما (وَالْعِبْرَةُ فِي الْعَبْدِ وَالْكَافِرِ) لو أُصِيبا بجراحةٍ ولم يموتا إلا وقد أعتق العبد وأسلم الكافر (بِحَالِ الْفِعْلِ) أي الجناية لا بحال الموت فلا قصاص فيهما على الجاني.

(فَصْلٌ) في حكم قتل الرَّجُلِ بالمرأة والعكس والجماعة بالواحد

(وَتُقْتَلُ الْمَرْأَةُ بِالرَّجُلِ) الواحدِ وبالرِّجالِ (وَلَا مَزِيدَ) على قتلها به أو بهم (وَفِي عَكْسِهِ) وهو إذا قتل الرجلُ المرأةَ قُتِل بها و (يَتَوَفَّى وَرَثَتُهُ) أي ورثةُ الرَّجُل (نِصْفَ دِيَتِهِ) من ورثة المرأة على رؤوسهم من أموالهم، وإلَّا عفوا وأخذوا دية المرأة (وَ) يقتل (جَمَاعَةٌ بِوَاحِدٍ) إذا اجتمعوا على قتله (وَعَلَى كُلٍّ مِنْهُمْ) أي من الجماعة القاتلين للواحد (دِيَةٌ كَامِلَةٌ) لورثة القتيل (إِنْ طُلِبَتِ) الدية وعفا الوارث عن القصاص أو سقط بأيِّ وجهٍ (وَذَلِكَ حَيْثُ مَاتَ بِمَجْمُوعِ فِعْلِهِمْ مُبَاشَرَةً) إذا كانت كلُّ واحدةٍ من الجنايات لو انفردت قاتلةً في العادة مباشرةً بنفسها من غير تَعَدٍّ عن موضعها إذا وقعت الجنايات في وقتٍ واحدٍ (أَوْ سِرَايَةً) إذا كانت كل واحدةٍ من الجراحات قاتلةً بالسراية وهي التعدي عن موضعها إلى فسادِ ما لا تَتِمُّ الحياة إلا به ولا بد أن يموت بسراية مجموعها (أَوْ بِالِانْضِمَامِ) إذا كانت كلُّ جراحةٍ لو انفردت لم تقتل وإنما قتلت بانضمامها، فإذا اشتركوا في قتله بإحدى هذه الصور الثلاث قُتِلُوا به جميعاً (وَلَوْ زَادَ فِعْلُ أَحَدِهِمْ) مع الاستواء في التأثير (فَإِنِ اخْتَلَفُوا) فكانت جنايةُ أحدهم قاتلةً بالمباشرة والأخرى بالسراية (فَعَلَى الْمُبَاشِرِ وَحْدَهُ) القَوَدُ (إِنْ عُلِمَ) مَنْ هُوَ (وَ) عُلِمَ (تَقَدُّمُهُ أَوِ الْتَبَسَ تَقَدُّمُهُ) ولا شيء على الآخَر في الصورتين؛ لأنها جنايةٌ على من هو كالميت (فَإِنْ عُلِمَ تَأَخُّرُهُ) أي تأخر صاحب المباشرة (أَوْ) عُلم (اتِّحَادُ الْوَقْتِ) بأن ضرباه في وقتٍ واحدٍ (لَزِمَهُ الْقَوَدُ وَ) لزم (الْآخَرَ) وهو صاحب السراية (أَرْشُ الْجِرَاحَةِ فَقَطْ) وأرش ما سرت إلى وقت المباشرة (فَإِنْ جُهِلَ الْمُبَاشِرُ) مَنْ هُوَ منهما (لَزِمَ الْمُتَقَدِّمَ أَرْشُ الْجِرَاحَةِ) غير القاتلة (فَقَطْ إِنْ عُلِمَ) مَنْ هُوَ، يعني المتقدم، لأنه المتيقَّنُ، والأصل براءة الذمة عمَّا زاد (وَإِلَّا) يُعْلَمِ المتقدمُ منهما مع جهل المباشر (فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِمَا) أي على الجانيين، وتكون الدِّيَةُ من بيت المال لئلا يُهْدَرَ دمُهُ (إِلَّا مِنْ بَابِ الدَّعْوَى) فإن كانت على مُعَيَّنٍ فكسائر الدعاوى، وإن كانت على غير مُعَيَّنٍ فالقسامة

(فَإِنْ كَانَ الْقَاتِلُ أَحَدَ الْجَرَائِحِ فَقَطْ) والأخرى غير قاتلةٍ في العـادة (فَبِالسِّرَايَةِ) إذا قتلـت (يَلْـزَمُ) صاحبها (الْقَوَدُ) إن عُرِفَ تقدَّم أو تأخَّر (وَ) يلزم (الْأَرْشُ فِي الْأُخْرَى) فقـط؛ تقـدَّمت أم تـأخرت إذا كانت لا توجب القصاص أو عفوا عن القصاص أو كانت خطأً (وَهُـوَ) أي الأرش (فِيهِمَـا) أي في الجناية القاتلة بالسراية والجناية غير القاتلة (مَعَ لَبْسِ صَاحِبِهَا) أي صاحب القاتلـة بالسـراية (وَفِي الْمُبَاشَرَةِ) والأخرى غيرُ قاتلةٍ الحكمُ (كَمَا مَرَّ) من أن القود على صـاحبها إن عُلِمَ المبـاشرُ تقـدم أم تأخر أم التـبس تقدُّمـه، ويلـزم الآخـر أرشُ الجراحـة إن تقـدم، ولا شيء عـلى مـن سـواهما إلى آخـر التفصيل المتقدم (وَبَعْضُهُمْ يُحَوِّلُ) إشارةً إلى قول أبي مضر والسيد يحيى القائلَيْنِ بالتحويل، والمذهب لا تحويل على من عليه الحق وكيفية التحويل تؤخذ من حواشي التاج فلا نطيل بذكرها.

(فَصْلٌ) في حكم قاتل الجماعة والجاني عليهم وما يقدم من القصاص وأحكامٍ تتعلق بذلك

(وَمَا عَلَى قَاتِلِ جَمَاعَةٍ إِلَّا الْقَتْلُ) ولا شيءَ عليه من الدِّيات (وَيُحْفَظُ نَفْسَهُ حَتَّى يَجْتَمِعُوا) يعني أولياءَ دم المقتولين جميعاً، فيقتصوا أو يُوَكِّلُوا مع حضورهم (لَا قَالِعِ أَعْيُنِهِمْ) أي من قلعَ أعينَ جماعةٍ (فَالْقِصَاصُ) لازمٌ لهم في عينه (وَدِيَاتُ الْبَاقِيَاتِ) التي لم تستوفِ القصاصَ وتُقْسَمُ بيـنهم جميعـاً، إلَّا أنْ يقْتصَّ أحدُهم دون الآخرين فلا حَظَّ له في الدِّيات (وَ) يجب (فِي) قطع العضو (الْأَيْمَنِ) أن يقطع من الجاني عضوُه (الْأَيْمَنُ وَنَحْوُ ذَلِكَ) الأسفلُ من الشفتين بالأسـفل، والأعـلى بـالأعلى (وَلَـوْ زَادَ أَحَدُهُمَا) أي أحد العضوين بالنظر إلى المجني عليه (أَوْ نَقَصَ) بالنظر إلى الجاني (فَـإِنْ تَعَـذَّرَ) أخـذُ المثل من الجاني كأن يقلع عيناً يمنى ولا عينَ يمنى له (فَالدِّيَةُ) لازمةٌ لتعذر المثل في ذلـك العضـو (وَلَا يُؤْخَذُ مَا تَحْتَ الْأَنْمُلَةِ بِهَا) والأنملةُ طرف الأصبع فلو قطـع أنملـةَ سـبَّابة الكـفِّ اليمنـى لشـخصٍ وأنملتُهُ المماثلةُ لها ذاهبةٌ فليس للمجني عليه أن يأخذ ما تحت الأنملةِ الذاهبةِ مـن الجـاني (وَلَا) يؤخـذ (ذَكَرٌ صَحِيحٌ بِعِنِّينٍ أَوْ خَصِيٍّ) عند من أوجب القصاصَ في الذَكَر لعدم المسـاواة بيـنهما، والمـذهب أنه لا قصاص في الذكر كما تقدم (فَإِنْ خُولِفَ) المشروعُ عمداً أو جهلاً نحو أن يأخذ الأيمنَ بالأيسر- أو العكس (جَازَ الِاسْتِئْنَافُ) فيقتصُّ الجاني من المقتصِّ المخـالفِ للمشرـوعِ في اقتصاصـه والمقـتصُّ

يأخذُ العضوَ المماثلَ لعضوه المجنيِّ عليه أولاً (قِيلَ) أصحاب الشافعي وَذُكِرَ عن الإمام المنصور بالله (وَلِمَنْ هُشِمَ) عظمُه (أَنْ يُوضِحَ) عظم الجاني (وَأَرْشُ الْهَشْمِ) الزائدِ على الإيضاح، فللمجنيِّ عليه أن يوضِحَ الجاني ويأخذ خمساً من الإبل أرشَ الهشم الزائدِ على ما تستحقه الموضحةُ وهو خمسٌ من الإبل، إذ أرش الهاشمة عشرٌ من الإبل، والمذهب أنَّ الجنايتين إذا كانتا بفعلٍ واحدٍ في موضعٍ واحدٍ لا تَتَبَعَّضَان لئلا يجتمع على الجاني غرمانِ في بدنه وماله.

(وَلَا شَيْءَ) يعني لا ديةَ ولا قصاصَ (فِيمَنْ مَاتَ بِحَدٍّ) كالزِّنى والسرقة (أَوْ تَعْزِيرٍ) لأيِّ مَعْصِيةٍ (أَوْ قِصَاصٍ) لطَرَفٍ، يعني فلا شيء على المقتصِّ (وَلَا قِصَاصَ فِي الْفَقْءِ) للعين وهو طعنها حتى يذهب بصرُها لأنها لا توقف على قدر، وأمَّا القصاصُ لذهاب البصر فيجبُ (وَيُقَدَّمُ قِصَاصُ الْأَطْرَافِ) كالعين واليدِ والرِّجلِ (عَلَى الْقَتْلِ) لأجل إمكان استيفاء ذلك، بخلاف العكس (وَيُنْتَظَرُ فِيهَا) أي في الأطراف (الْبُرْءُ) فلا يُقْتَصُّ من الطرف الثاني إلا بعد برء الأوَّلِ (وَمَنِ اقْتَصَّ) بنفسٍ أو طرفٍ (فَتَعَذَّرَ عَلَى غَيْرِهِ اسْتِيفَاءُ حَقِّهِ) من الإقتصاص بالنفس أو الطرف (أَثِمَ) ذلك الفاعل (وَلِلْآخَرِ) الذي تعذر عليه استيفاء حقِّه (الدِّيَةُ مِنَ الْجَانِي) لا من المفوِّتِ، مثل أن يقتص وليُّ أحد المقتولِينَ دون الآخَرين، فيأثم لفوات حقهم، وضمانُ دياتهم من مال الجاني (إِلَّا الشَّرِيكَ) إذا فوَّت حقَّ شركائه في الإقتصاص (فَمِنَ الْمُقْتَصِّ) يكون حصةُ شركائه ولا شيءَ على الجاني، نحو أن يقتصَّ أحدُ ورثة المقتول دون الآخرين وبلا حضورٍ منهم ولا أمرٍ فإنه يضمن حِصَّتَهم من الدِّية ولا شيءَ على ورثة الـمُقْتَصِّ منه.

(فَصْلٌ) في ذكر ما يثبت به القتلُ وما لوليِّ الدَّم من القاتل

(وَلِوَلِيِّ الدَّمِ) من نسبٍ أو سببٍ (إِنْ شَاهَدَ الْقَتْلَ) من الجاني المكلف عامداً متعدِّياً (أَوْ تَوَاتَرَ) له أن فلاناً قتل مورثه أو نحو ذلك عمداً عدواناً (أَوْ أَقَرَّ لَهُ) الجاني ولو مرَّةً واحدةً (أَوْ حُكِمَ) له بأنه يستحق عليه القصاصُ (أَنْ يَعْفُوَ) عن قصاص الجاني (وَيَسْتَحِقُّ الدِّيَةَ) ولا تسقط بالعفو عن القود (وَإِنْ كَرِهَ الْجَانِي) سقوطَهُ وكان أحبَّ إليه القصاصُ ولا تسقط الدية بل يستحقها (كَامِلَةً وَلَوْ) وقع

العفو (**بَعْدَ قَطْعِ عِضْوٍ**) أو أكثر من الجاني ولا يسقط من الدِّية ديةُ العضو الذي قد قطع (**وَ**) لولي الدَّم أيضاً (**أَنْ يُصَالِحَ**) الجاني عن الدية (**وَلَوْ بِفَوْقِهَا**) أي بأكثر من الدية فإن ذلك يصح (**وَ**) له (**أَنْ يَقْتَصَّ**) من الجاني (**بِضَرْبِ الْعُنُقِ**) بالسيفِ (**فَإِنْ تَعَذَّرَ**) الإقتصاصُ بضرب العنق لعدم آلةٍ أو خشيةِ هرَبِ الجاني (**فَكَيْفَ أَمْكَنَ**) ولو بخنقٍ أو رمي ببُنْدُقيَّةٍ أو نحو ذلك (**بِلَا تَعْذِيبٍ**) على المقتص منه (**وَلَا إِمْهَالٍ**) له عن القصاص (**إِلَّا لِوَصِيَّةٍ**) واجبةٍ عليه فيمهل حتى يُوصِيَ (**أَوْ حُضُورِ غَائِبٍ**) من الشركاء في القصاص (**أَوْ طَلَبِ سَاكِتٍ**) من الشركاء فلا يُقْتَصُّ منه حتى يطلب الساكتُ القصاصَ أو يعفو، أو لإفاقةِ مجنونٍ طارئٍ أو لاستبراء حاملٍ (**أَوْ بُلُوغِ صَغِيرٍ**) من الشركاء، فيُنْتَظَرُ حتى يبلغَ فيقتصُّ أو يعفو (**وَلَا يَكْفِي أَبُوهُ**) أي أبو الصغير أن يتولى عنه استيفاء القصاص (**فَإِنْ فَعَلَ**) أحد الشركاء الإقتصاص في غير حضرة شريكه وإذنه (**ضَمِنَ حِصَّةَ شَرِيكِهِ**) من الدِّية مع عدم الأمر له (**وَمَتَى قَتَلَ**) الجاني (**الْمُعْسِرَ غَيْرُ الْمُسْتَحِقِّ**) لدمهِ (**فَلِلْمُسْتَحِقِّ**) لدمه - وهم ورثةُ من قتله المعسرُ - (**الدِّيَةُ**) من قاتلِ المعسرِ (**إِنْ لَمْ يَخْتَرِ الْوَارِثُ**) أي وارث المعسرِ (**الْإِقْتِصَاصَ**) من قاتل المعسر، فإن اختاروا الإقتصاص فلهم ذلك وليس لورثة من قتله المعسرَ شيءٌ.

(فَصْلٌ) في بيان ما يسقط به القود وما لا يسقط به

(**وَيَسْقُطُ**) القَوَدُ بأحد أمورٍ ستةٍ: (**بِالْعَفْوِ عَنْهُ**) أي عن المقتَصِّ منه (**وَلَوْ**) صدر العفو (**مِنْ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ**) في استحقاق الإقتصاص، وتلزم الدِّية للعافي وغيره (**وَبِشَهَادَتِهِ**) أي أحد الشركاء (**بِهِ**) أي بالعفو (**عَلَيْهِمْ**) أي على شركائه ولو فاسقاً (**وَإِنْ أَنْكَرُوا**) ذلك العفوَ هم (**وَالْجَانِي**) فلا تأثير لإنكارهم لأن شهادته عفوٌ (**وَلَا تَسْقُطُ الدِّيَةُ**) بالعفو عن القوَدِ (**مَا لَمْ يُصَرِّحْ بِهَا**) بأن يقول: عفوتُ عن القوَدِ والدِّيةِ (**أَوْ يَعْفُ عَنْ دَمِ الْمَقْتُولِ**) بأن يقول: عفوتُ عن دم المقتولِ أو عن قتله أو عن الجناية، فإنه يسقط بذلك القود والدية (**وَلَا**) تسقط الدية بالإبراء منها (**فِي الْمَرَضِ إِلَّا مِنَ الثُّلُثِ**) ما لم يكن مستغرقاً فلا ينفذ منه شيءٌ (**وَبِكَوْنِ أَحَدِهِمْ**) أي أحد الشركاء (**فَرْعاً**) للجاني، كأن تقتل المرأة زوجها وله أولادٌ من غيرها وولدٌ منها، فلا قصاص لاستحقاق ولدِها بعضَ القصاص (**أَوْ نَحْوَهُ**) كأن يكون أحد الشركاء مجنوناً من أصل الخلقة (**وَ**) يسقط القودُ أيضاً

(بِقَوْلِ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ) أو وارثِهِ للجاني (أَخْطَأْتَ وَإِنْ قَالَ) الجاني (تَعَمَّدْتُ) الجناية فلا حكمَ لقوله (أَوْ) قال المجنيُّ عليه للجاني (مَا فَعَلْتَ) فإنه يُسْقِطُ القودَ والدِّيةَ (وَإِنْ بَيَّنَ الْوَرَثَةُ) أي ورثة المجنيِّ عليه أنَّ الفعل من الجاني (وَبِانْكِشَافِهِ) يعني المقتول (مُسْتَحِقّاً) للقتل لكونه حربيّاً أو مرتدّاً أو قاتلاً لمورث قاتله (وَبِإِرْثِهِ) يعني القاتل (بَعْضَ الْقِصَاصِ) من مستحِقِّه، نحو أن يقتل رجلٌ ابن أخيه ثم يموت هذا الأخُ والقاتل وارثٌ لهذا الأخ فلا قَوَدَ (لَا بِالْإِكْرَاهِ) للقاتل على القتل وبقي له فعلٌ فلا يسقط به القود (وَ) كذا لا يسقط بهذه الأمور الأربعة: (تَهَدُّدِ الْمَقْتُولِ أَوَّلاً) للقاتل إلا أن يكون قد أقدم عليه فقتله مدافعةً سقط القوَدُ والدية (وَمُشَارَكَةِ) القاتل (مَنْ يَسْقُطُ عَنْهُ) القودُ من الأصل كالصبيِّ والمجنونِ، فلا يسقط القود عن القاتل (غَالِباً) احترازاً من مشاركةِ من لا يتعلق به ضمانٌ للقاتل، كأن يشاركه في القتل سبُعٌ ونحوُه؛ فلا قود على الجاني (وَالْإِبَاحَةِ) من المقتول بقتل نفسه فإنها لا تُسقِط القودَ عن القاتل (وَالْعَفْوِ) ممَّنْ له ولايةُ دم المقتول (عَنْ أَحَدِ الْقَاتِلِينَ) فإنه لا يسقط القودَ عمَّنْ لم يُعْفَ عنه.

(فَصْلٌ) في ذكر صورٍ من الجنايات لا يجب الضمان في بعضها ويجب في بعضٍ

(وَلَا شَيْءَ) أي لا دية ولا قود (فِي رَاقِي نَخْلَةٍ) أو نحوها كالجدار أو الدار (مَاتَ بِالرُّؤْيَةِ) للمالك، يعني فزع من رؤية المالك فسقط فمات فلا يضمنه المالك (غَالِباً) احترازاً من نحو أن يلبسَ المالكُ لباساً منكراً مفزعاً ولو معتاداً لغيره كلبس الجندي مثلاً لقصد إفزاعه بصورته وكان ينزجرُ بدون ذلك فإن المالك لا يقادُ به ولكن يضمن الديةَ (أَوْ) مات راقي النخلة ونحوها (بِالزَّجْرِ) من المالك أو الحافظ فلا شيء في ذلك (إِنْ لَمْ يَنْزَجِرْ بِدُونِهِ) أي بدون ذلك الزَّجْرِ وإلَّا ضمنه (وَلَا) شيء (عَلَى الْمُمْسِكِ) لغيره (وَالصَّابِرِ) أي الحابس للغير حتى جاء آخَرُ ممَّنْ تُضْمنُ جنايته فقتله (إِلَّا الْأَدَبُ بَلْ) يجب القود على (الْمُعَرِّي) لغيره ممَّا يقيه من الحرِّ أو البردِ (وَالْحَابِسِ) له ولم يمكنه التخلُّصُ (حَتَّى مَاتَ جُوعاً أَوْ بَرْداً) أو حرّاً أو عطشاً لأنه فعل السبب ولم يوجد من يتعلق به إلا المسبِّبَ (وَفِي الْمُكْرِهِ) بكسر الراء (خِلَافٌ) بين العلماء هل يجب عليه القصاص أو على المأمور، فالمختارُ أنه على المأمور وهو المباشر، حيث بقي له فعلٌ، فإن لم يبقَ له فعلٌ فعلى المكرِهِ الآمِرِ (وَالْعِبْرَةُ

(فِي عَبْدٍ وَكَافِرٍ رُمِيَا فَاخْتَلَفَ حَالُهُمَا) إلى الحرية والإسلام قبل الإصابة **(بِالْمُسْقِطِ)** للقود أو الديةِ حالَ الرَّمي **(لَا بِالإِنْتِهَاءِ)** وهو حال الإصابة، فلو رمى حرٌّ عبداً فأُعْتِقَ العبدُ قبل أن يصيبه السَّهمُ فالعبرة بحال الفعل فلا قود، وتجب الدية، ولو رُمي مسلمٌ ولم يقع به السهم إلا وقد ارتدَّ فلا قود ولا دية لاعتبار المسقط في المجني عليه، والظاهر أنهم يعتبرون حال الفعل في الفاعل مطلقاً، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بيان جناية الخطأ

(وَالْخَطَأُ) ما كان على أحد أمورٍ أربعةٍ: **(مَا وَقَعَ بِسَبَبٍ)** متعدىً فيه في حقٍّ عامٍّ كحفر بئرٍ في طريقٍ عامَّةٍ **(أَوْ)** وقعت الجناية **(مِنْ)** آدميٍّ **(غَيْرِ مُكَلَّفٍ)** ولو عامداً فإنه خطأٌ **(أَوْ)** من مكلفٍ **(غَيْرِ قَاصِدٍ لِلْمَقْتُولِ وَنَحْوِهِ)** المجنيِّ عليه نحو أن يرمي صيداً فيصيب رجلاً **(أَوْ)** غير قاصدٍ **(لِلْقَتْلِ)** بل قصد الإيلام **(بِمَا مِثْلُهُ لَا يَقْتُلُ فِي الْعَادَةِ)** باعتبار المجني عليه، كأن يضربَه بنعله أو طرفِ ثوبه غير قاصدٍ لقتله فمات وعُرِفَ أن موته من ذلك فإنه يكون خطأً **(وَإِلَّا)** تقع الجناية على أحد هذه الأمور **(فَعَمْدٌ)** وذلك بأن تكون الجناية مباشرةً من مكلفٍ قاصدٍ للمقتول أو للقتل ولو بما مثله لا يقتل في العادة فإنَّه يقتل فاعله **(وَإِنْ ظَنَّ الإِسْتِحْقَاقَ)** نحو أن يظنَّه قاتل أبيه فانكشف خلافه **(غَالِباً)** احترازاً من أن يجد مسلماً في دار الحرب فظنَّ أنه من الحربيين فقتله فإنه لا قودَ عليه وتجب الدية من ماله **(وَمَا سَبَبُهُ مِنْهُ)** أي من المقتول **(فَهَدَرٌ)** لا شيءَ فيه، كأن يعضَّ يد غيره فينتزع المعضوضُ يدَهُ فَيَسْقُطُ العاضُّ فيموت فلا شيء على المعضوض **(وَمِنْهُ)** أي وما سببه من المجني عليه **(تَعَدِّيهِ فِي الْمَوْقِفِ)** كأن يقف في طريقٍ ولو غير مكلفٍ إذا قد صار مميِّزاً **(فَوَقَعَ عَلَيْهِ غَيْرُ مُتَعَدٍّ فِيهِ)** أي في الوقوع عليه وكان وقوعه عليه **(خَطَأً)** كأن يتعثَّر به المارُّ من غير تعمدٍ فلا شيء على المار المتعثر **(وَالْعَكْسُ)** وهو أن يكون الواقف غيرَ متعدٍ والمتعثر متعدياً فهلك المتعثر بوقوعه على الواقف فهدرٌ لتعديه.

(فَصْلٌ) في بيان من يلزمه لوازم الخطأ وذكر بعض صور الخطأ

(وَمَا لَزِمَ بِهِ) أي بالخطأ من ضمان الأرش أو الدية (فَعَلَى الْعَاقِلَةِ بِشُرُوطٍ سَتَأْتِي) في فصل: «من يعقل عن الشخص ...الخ» ومن صور الخطأ ما ذكره ﷺ بقوله: (كَمُتَجَاذِبَيْ حَبْلِهِمَا فَانْقَطَعَ) بالمجاذبة فماتا أو جُرِحَا (فَيَضْمَنُ كُلًّا) منهما (عَاقِلَةُ الْآخَرِ) أي على كل عاقلةٍ ديةٌ كاملةٌ أو أرشُ الجنايات، ولا يتساقطا (وَلَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا) أي أحد المتجاذبين (عَبْداً لَزِمَتْ عَاقِلَةَ الْحُرِّ قِيمَتُهُ) أي قيمةُ العبد (وَتَصِيرُ) تلك القيمة (لِوَرَثَتِهِ) أي لورثة الحرِّ لئلا يُهْدَرَ دم الحرِّ، وباقي دية الحرِّ إن لم تفِ القيمةُ من بيت المال (وَمِثْلُهُمَا) أي مثل متجاذبي الحبل (الْفَارِسَانِ وَالْفُلْكَانِ) وهما السفينتان (اصْطَدَمَا خَطَأً) بأن لا يقصد كلٌّ منهما إعناتَ الآخَر، فيتعلق الضمانُ بعواقل الفارسَينِ وقوَّادِ السفينتين ومثلُهما السيَّارتان (وَ) من صورِ الخطأ قوله: (كَحَافِرِ بِئْرٍ تَعَدِّياً) كأن يحفرها في ملك الغيرِ أو حقٍّ عامٍّ، فما حصلَ من الجنايات فيها فخطأٌ (فَيَضْمَنُ عَاقِلَتُهُ) أي عاقلة الحافر (الْوُقُوعَ فِيهَا) أي في البئر ولو بعد موت الحافر (لَا) إذا كان تلف الساقط بالوقوع فيها وبكونه (عَلَى مَنْ تُضْمَنُ جِنَايَتُهُ) أو بتسبيبه كآدميٍّ متعدٍّ بالوقوف في فم البئر أو حيوانٍ عقورٍ (أَوْ) على (مَا وَضَعَهُ) من تضمن جنايته في البئر (مِنْ مَاءٍ أَوْ غَيْرِهِ) كنارٍ أو سكِّينٍ فهلك الساقط فيها بمجموع الهُوِيِّ في البئر والوقوع على الذي فيها (فَيَشْتَرِكَانِ) أي الحافر والواقف أو الواضع في دية المتردِّي (فَإِنْ تَعَدَّدَ الْوَاقِعُونَ) في البئر المتعدَّى بحفرها (مُتَجَاذِبِينَ) في الوقوع فيها (أَوْ لَا؛ مُتَصَادِمِينَ أَوْ لَا؛ عُمِلَ بِمُقْتَضَى الْحَالِ مِنْ خَطَإٍ وَعَمْدٍ وَتَحْصِيصٍ وَإِهْدَارٍ) وفي هذه المسألة أربعُ صورٍ، نذكر صورة منها، وهي حيث كان الأربعةُ الساقطون متجاذبين متصادمين وماتوا بمجموع ذلك فتضمنُ عاقلةُ الحافرِ ثُلثَ ديةِ الأول حيث كان غير متعدٍّ بنزوله، والثاني يضمن ثلثَها من ماله لجذبه الثالث، والثالثُ ثلثَها من ماله لجذبه الرابعَ، وأما الثاني فنصف ديته على الأول لجذبه، ونصفٌ على الثالث لجذبه الرابع، وتكون من مالهما، وأمَّا الثالث فجميعُ ديته على الثاني من ماله لجذبه له، ولا شيء على من عداه، وأمَّا الرابع فجميع ديته على الثالث، وعلى هذا فقس بقيَّة الصور (وَ) من صور الخطأ قوله (كَطَبِيبٍ سَلَّمَ) إلى غيره (غَيْرَ الْمَطْلُوبِ) نحو أن يطلب رجلٌ

من طبيبٍ دواءً فأعطاه الطبيب سُمّاً وكانا معاً (جَاهِلَيْنِ) لكونه سُمّاً؛ فهذه الجناية خطأٌ فيلزم عاقلةَ الطبيب ديةُ الطالب (فَإِنْ عَلِمَ[1]) الطبيب أنه سُمٌّ (قُتِلَ) به لأنَّه قاتلٌ عمداً (إِنْ جَهِلَ الْمُتَسَلِّمُ) للدَّواء كونَه سُمّاً (وَانْتَوَلَ مِنْ يَدِهِ) أي من يد الطبيب لا من الأرض فلا يقتُلُ به (وَلَوْ طَلَبَهُ) المتَسَلِّمُ والطبيب عالمٌ أنه سُمٌّ فإنه يُقْتَلُ الطبيب (وَ) من صور الخطأ قوله: (كَمَنْ أَسْقَطَتْ) ما في بطنها من الحمل (بِشَرَابٍ) أو مأكولٍ لإخراجه (أَوْ عَرْكٍ) لبطنها ليخرج الحملُ أو نحو ذلك (وَلَوْ) فَعَلَتْ ذلك (عَمْداً) فهي قاتلةٌ خطأً فتلزم الديةُ عاقلتَها (وَفِيمَا خَرَجَ حَيّاً) بسببِ العلاج ثم هلك بسبب الخروج (الدِّيَةُ) على عاقلة المخرِجِ له (وَ) فيما خرج (مَيِّتاً) وقد كان عُلِمَ نفخُ الروح فيه (الْغُرَّةُ) على الجاني وهي عبدٌ أو أمةٌ بخمسمائة درهم.

(فَصْلٌ) في الفرق بين ضماني المباشرة والتسبيب في جناية الخطأ

(وَالْمُبَاشِرُ مَضْمُونٌ) على فاعله (وَإِنْ لَمْ يَتَعَدَّ فِيهِ) أي في فعله (فَيَضْمَنُ غَرِيقاً مَنْ أَمْسَكَهُ) يريد إنقاذه (فَأَرْسَلَهُ لِخَشْيَةِ تَلَفِهِمَا) معاً فمات الغريقُ إذ صار الْـمُرْسِلُ مباشراً بالإرسال فيلزمه القودُ والله أعلم (لَا الْمُسَبَّبُ) فلا يضمنُه فاعلُ السبب نحو أن يقطع شجرةً في ملكه وتسقط في ملكه ويهلك باهتزازها هالكٌ فإنَّه لا يُضْمَنُ (إِلَّا لِتَعَدٍّ فِي السَّبَبِ) نحو أن يحفر بئراً في حقٍّ عامٍّ أو ملكِ الغير (أَوْ) تعدٍّ في (سَبَبِهِ) أي في سبب السبب نحو أن يكون متعدِّياً في قطع الشجرة في المثال السابق.

(فَصْلٌ) في بيان صورٍ من التعدي ليقاس عليها غيرها

(وَالْمُسَبَّبُ الْمَضْمُونُ) هو (جِنَايَةُ مَا وُضِعَ بِتَعَدٍّ) في وضعه، بأن يكون (فِي حَقٍّ عَامٍّ أَوْ مِلْكِ الْغَيْرِ) بغير إذنه فيتعثَّر به متعثِّرٌ (مِنْ حَجَرٍ وَمَاءٍ وَبِئْرٍ وَنَارٍ أَيْنَمَا بَلَغَتْ) ولو تعدَّت موضع تَأَجُّجِها فأهلكت في غير موضع التعدِّي فإنه يضمن واضعُها (وَحَيَوَانٍ) وُضِعَ في طريقٍ ونحوه (كَعَقْرَبٍ) وكلبٍ ونحوه غير مملوكٍ ولا مربوطٍ (لَمْ يَنْتَقِلْ) فإنها تضمن جنايته، لا إذا

---

(١) في (أ) زيادة لفظة: (الْمُسَلِّمُ) هنا.

جنى بعد انتقاله فلا ضمان (أَوْ عَقُورٍ) مملوكٍ كالكلب ونحوه فإنها تضمن جنايته (مُطْلَقاً) أي سواءً بقي في مكانه أم انتقل؛ لأن حفظه واجبٌ.

(وَمِنْهُ) أي ومن السبب المضمون (ظَاهِرُ الْمِيزَابِ) المرسَلِ إلى هواء حقٍّ عامٍّ بغير إذن الإمام أو الحاكم أو إلى ملكِ الغير بغير إذنه ولم يكن عُرْفُ أهل الجهة إخراجَ الميزاب إلى الطريق، وأمَّا ما وضع على الجدار منه فهو غيرُ متعدٍّ فيه لأنَّه على ملكه إلا أن يَسْقُطَ لثقلِ خارجه (وَالْقَرَارُ) في الضمان (عَلَى آمِرِ الْمَحْجُورِ) عن التصرف لصغرٍ أو رقٍّ فترجع عاقلة الصبيِّ وسيد العبدِ على آمرِ الصبيِّ والعبدِ (مُطْلَقاً) أي سواءً كان العبد والصبي عالمين أو جاهلين بأنَّ ذلك الفعل خطأٌ (وَ) القرار أيضاً على آمرِ (غَيْرِهِ) أي غير المحجور وهو الحرُّ البالغ العاقل (إِنْ جَهِلَ) ذلك المأمورُ التعدِّيَ (وَإِلَّا) يكن محجوراً ولا جاهلاً (فَعَلَيْهِ) أي فالضمانُ على المأمورِ.

(وَ) من السبب المضمون (جِنَايَةُ الْمَائِلِ) من الجدران والأشجار (إِلَى غَيْرِ الْمِلْكِ) كملك الغير أو حقٍّ عامٍّ (وَهِيَ) أي غرامة المائل إذا جنى بسقوطه (عَلَى عَاقِلَةِ الْمَالِكِ) البالغ العاقل (الْعَالِمِ) بأنه على سقوطٍ (مُتَمَكِّنِ الْإِصْلَاحِ) فأمَّا إذا كان غير متمكن من إصلاحه أو نقله فلا ضمان على عاقلته، وإنما يضمن العالم المتمكن في الجدار المشترك (حَسَبَ حِصَّتِهِ) فقط إذا كان الشريك حاضراً.

(وَ) من السبب المضمون (شَبَكَةٌ) لصيدٍ (نُصِبَتْ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ) كحقٍّ عامٍّ أو ملك الغير (وَلَمْ يُزِلِ) الواضع لها (التَّغْرِيرَ) عنها بما يسترها عن المارَّةِ أو بما يشعر بها من نصبِ أعلامٍ أو دلائل عليها، فإذا تعثر بها متعثِّرٌ ضمنت جنايته.

(وَ) منه (وَضْعُ صَبِيٍّ) غير مميِّزٍ ولا مجنونٍ (مَعَ مَنْ لَا يَحْفَظُ مِثْلُهُ) من صبيٍّ غير مميزٍ أو مجنونٍ فإذا حصل على الصبيِّ جنايةٌ ضمنها الواضعُ (أَوْ) وضعُ صبيٍّ غيرِ مميِّزٍ (فِي مَوْضِعٍ خَطِيرٍ) نحو أن يضعه واضعٌ بقرب نارٍ أو ماءٍ أو منحدرٍ فحرق أو غرق أو تردَّى فإنه يضمنه (أَوْ أَمْرُهُ[1]) أي أمَرَ

(١) في (أ): أَوْ أَمَرَهُ.

الصبيَّ (بِغَيْرِ الْمُعْتَادِ) عرفاً فتلف الصبيُّ تحت العمل أو بسببه فإنَّ الآمرَ يضمنُهُ (أَوْ إِفْزَاعُهُ[١]) يعني إذا أفزع الصبيَّ مفزعٌ بصوتٍ أو لبسٍ أو تخويفٍ فإنه يضمنه (فَأَمَّا تَأْدِيبٌ) للصبيِّ من المعلم أو الوليِّ (أَوْ ضَمٌّ) له (غَيْرُ مُعْتَادٍ فَمُبَاشِرٌ) غيرُ مسبَّبٍ (مَضْمُونٌ) فيجب القودُ إن كان يقتل مثله أو الديةُ إن عفي عنه (قِيلَ) أبو طالبٍ ﷺ (وَالْمُعْتَادُ) من التأديب نحو فرك الأذن وضرب الرَّاحةِ بالعصا ونحو ذلك (خَطَأٌ) مضمونٌ لأنه مباشرٌ، والمختار للمذهب أنه غير مضمونٍ.

(وَ) من السبب المضمون (جِنَايَةُ دَابَّةٍ طُرِدَتْ) أو أوقفت تعدِّياً (فِي حَقٍّ عَامٍّ) من طريقٍ أو شارعٍ أو سوقٍ أو نحو ذلك (أَوْ) في (مِلْكِ الْغَيْرِ) بغير رضاهُ فإنَّ طاردها أو نحوه يضمن ما جنت حينئذٍ (أَوْ فَرَّطَ) صاحبها (فِي حِفْظِهَا حَيْثُ يَجِبُ) حفظها وذلك إذا كانت عقوراً أو في الليل فإنه يضمن جنايتها (فَأَمَّا رَفْسُهَا) برجلها ونحوه (فَعَلَى السَّائِقِ) لها من ورائها (وَالْقَائِدِ) لها بعنانها (وَالرَّاكِبِ) عليها (مُطْلَقاً) أي سواءً كانت في ملكه أو في ملك الغير، أو في حقٍّ عامٍّ أو مباحٍ (وَالْكَفَّارَةُ) يعني على من وجد منهم إذا قَتَلَتْ برفسها لأنه في حكم المباشِر (فَإِنِ اتَّفَقُوا) جميعاً سائقٌ وراكبٌ وقائدٌ لزمهم الضمان أثلاثاً و (كَفَّرَ الرَّاكِبُ) دونهما (وَأَمَّا بَوْلُهَا وَرَوْثُهَا وَتَشَمُّسُهَا) وهو غلبتُها للراكب حتى لا يملك ردَّهَا (فَهَدَرٌ) ما جنت بذلك لأنه يتعذَّرُ الإحتراز منه (غَالِباً) احترازاً مما إذا كان ابتداءُ ركضه لها في موضع تعدٍّ كالطريق والشارع، أو إذا أوقفها على شيءٍ لتبول عليه فأهلكته فإنه يضمن حينئذٍ (وَكَذَلِكَ نَفْحُهَا[٢]) أي رمحها كما يُعتادُ عند قرص الذباب (وَكَبْحُهَا) يعني قبض عنانها حتى تتراجع إلى ورائها (وَنَخْسُهَا) أي نخزُ مؤخرها بعودٍ أو حديدةٍ (الْمُعْتَادُ[٣]) هدرٌ (وَإِلَّا) يكن أحدها معتاداً (فَمَضْمُونَةٌ هِيَ) أي الجنايةُ (وَمَا تَوَلَّدَ مِنْهَا حَيْثُ يَجِبُ التَّحَفُّظُ) وذلك في الحق العام وملك الغير وإلا فلا ضمان.

---

(١) في (أ): أَوْ أَفْزَعَهُ.
(٢) في (ب): نَفْحَتُهَا.
(٣) في (ب): المعْتَادَةُ.

(فَصْلٌ) في كفارة قتل الخطأ

(وَعَلَى بَالِغٍ) ليخرجَ الصبيُّ فلا تجب عليه الكفارةُ (عَاقِلٍ) فلا تجب على المجنون والمغمى عليه (مُسْلِمٍ قَتَلَ وَلَوْ) كان في حال قتلهِ الغيرَ (نَائِماً) كالأمِّ إذا انقلبت على ولدِها فمات (مُسْلِماً أَوْ) قَتَل (مُعَاهَداً) أو مستأمناً من أحد المسلمين أو رسولاً (غَيْرَ جَنِينٍ) لأن الجنين لا كفارة عليه لأن العرك سببٌ لا مباشرةٌ، ويشرط أن يكون قتله (خَطَأً) فلا كفارةَ في العمد إلّا في قتل الوالد لولده، وأن تكون الجنايةُ (مُبَاشَرَةً) فلو كان تسبيباً كحفر بئرٍ أو نحوه فلا كفارة (أَوْ فِي حُكْمِهَا) أي أو في حكم المباشرة وهو سَوقُ الدابة وقودُها وركوبها فعلى من اجتمعت فيه هذه الشروط (أَنْ يُكَفِّرَ بِرَقَبَةٍ) يعتقُها باختياره (مُكَلَّفَةٍ) فلا يجزئ الصغير والمجنون (مُؤْمِنَةٍ) فلا تجزئ الكافرةُ والفاسقةُ (سَلِيمَةٍ) من العيوب التي تنقصُ القيمةَ (وَلَوْ) كَفَّرَ (قَبْلَ الْمَوْتِ) يعني موت المقتول (بَعْدَ الْجَرْحِ) له فيجزئ (فَإِنْ لَمْ يَجِدِ) الرقبةَ في البريد أو لفقرِهِ (أَوْ كَانَ) القاتلُ (عَبْداً فَبِصَوْمِ شَهْرَيْنِ وِلَاءً) أي متتابعين بدل الرقبة (وَتَعَدَّدُ) الكفارةُ (عَلَى الْجَمَاعَةِ) إذا كانوا مخطئين (لَا الدِّيَةُ) في الخطأ فلا تَعدَّدُ على الجماعة.

(فَصْلٌ) في بيان دية المملوك

(وَفِي الْعَبْدِ) ذكراً كان أو أنثى قناً أو مدبراً أو أمَّ ولد (وَلَوْ قَتَلَهُ جَمَاعَةٌ) أحراراً ذكوراً أو إناثاً (قِيمَتُهُ) يوم قُتِلَ في موضعه (مَا لَمْ تَعَدَّ) قيمتُهُ (دِيَةَ الْحُرِّ) وكذا الأمة إلا لتعدُّدِ جناياتٍ أو لأجل صناعةٍ جائزةٍ فتجب الزيادة (وَأَرْشُهُ) أي المملوك (وَجَنِينُهُ بِحَسَبِهَا) أي بحسب القيمة ففي يده مثلاً نصفُ قيمتِهِ (وَأَمَّا الْمَقْبُوضُ) غصباً أو رهناً أو نحو ذلك (فَمَا بَلَغَتْ) قيمتُهُ فتلزم الجانيَ ولو زائدةً على دية الحرِّ (وَجِنَايَةُ) العبد (الْمَغْصُوبِ) مضمونةٌ (عَلَى الْغَاصِبِ إِلَى قِيمَتِهِ) ولو زادت على دية الحرِّ (ثُمَّ) إذا زادت على قيمته فهي (فِي رَقَبَتِهِ) أي العبدِ لا على الغاصب ولا على السيد (وَلَهُ) أي للمضمون عليه (أَنْ يَقْتَصَّ مِنْهُ) أي من العبد (وَيَضْمَنُهَا) أي القيمة لمالك العبد بالغةً ما بلغت (وَكَذَا لَوْ جَنَى) العبد المضمون (عَلَى الْمَالِكِ أَوْ) على (غَيْرِهِ) فجنايته على ضامنه إلى قدر قيمته ...الخ (وَمِثْلُهُ) أي مثل العبد المغصوب في يد الغاصب

(مُسْتَأْجِرٌ) له (وَمُسْتَعِيرٌ) له (فَرَّطَا) في العبد أو في المدة أو الإستعمال أو نحو ذلك، فإنهما يصيران كالغاصب حكمهما في الضمان حكمه، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في الجناية على الأموال وما يجوز قتله وما لا

(وَفِي عَيْنِ الدَّابَّةِ وَنَحْوِهَا) كيدها ورجلها (نَقْصُ الْقِيمَةِ) أي ما نقص من قيمتها بسبب الجناية (وَفِي جَنِينِهَا) إذا خرج ميتاً (نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِهِ) مع نقصان قيمة أُمِّهِ بالولادة (وَتُضْمَنُ) البهيمةُ (بِنَقْلِهَا تَعَدِّياً) يعني بغير إذن مالكها ولا إذن الشرع (وَبِإِزَالَةِ مَانِعِهَا) أي مانع البهيمة (مِنَ الذَّهَابِ) تعدياً كأن يَحِلّ رباطها فيسبب في هلاكها (أَوْ) مانعها من (السَّبُعِ وَ) بإزالة (مَانِعِ الطَّيْرِ) كأن يفتح قفصه (وَ) مانعِ (الْعَبْدِ) من الإباق بأن يَحِلّ قيده، فإن هذا كلّه يوجب الضمانَ (إِنْ تَلِفَتِ) البهيمة والطير ونحوهما (فَوْراً) أي عقيب شعورها بإزالة المانع من ذهابها، أمَّا لو تراخى ذهابُها فلا ضمان (وَ) كذا يضمن مزيلُ رباطِ (السَّفِينَةِ) تعدِّياً حتى تلفت بسببه (وَوِكَاءِ) زِقِّ (السَّمْنِ) فاهراق (وَلَوْ) كان تلفه بعد حَلِّ رباطه (مُتَرَاخِياً) فإنه يضمنُ بخلاف الحيوان لأنَّ له اختياراً (أَوْ) كان السمن (جَامِداً) ثم لما حُلَّ (ذَابَ بِالشَّمْسِ أَوْ نَحْوِهَا) نحو أن يُوقد ناراً في موضع غير متعدٍ فيه فانماع بَحرِّها فإنَّ الضمان على الفاتح للرباط (وَلَا يُقْتَلُ مِنَ الْحَيَوَانَاتِ إِلَّا الْحَيَّةُ) ومنها الحنشُ (وَالْعَقْرَبُ وَالْفَأْرَةُ) والوزغُ (وَالْغُرَابُ وَالْحِدَأَةُ) والحرباء والعنكبوت والقرد (وَالْعَقُورُ) من البهائم ككلبٍ أو غيره (بَعْدَ تَمَرُّدِ الْمَالِكِ) أو ذي الحفظ عن حفظه أمَّا قبل التمرد فمضمونٌ (وَ) كذا يقتل (مَا ضَرَّ مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ) كالهِرِّ إذا أكل الدجاج أو بالَ على الثياب أو أكل الحَمَامَ أو نحو ذلك، والبعيرِ أو الثورِ أو أيِّ حيوان ولو مسلماً صالَ على الإنسان ولم يندفع إلا بالقتل، وكذا لو خشي منه في المستقبل.

(فَصْلٌ) في حكم جناية المملوك

(وَيُخَيَّرُ مَالِكُ عَبْدٍ جَنَى مَا لَا قِصَاصَ فِيهِ) كالباضعةِ والمتلاحمةِ أو على مالٍ (بَيْنَ تَسْلِيمِهِ) أي تسليم العبد بجنايته (لِلرِّقِّ) ويسترقه المجني عليه (أَوْ) تسليمِ (كُلِّ الْأَرْشِ) بالغاً ما بلغ (وَفِي

الْقِصَاصِ) يعني إذا جنى العبدُ جنايةً توجب القصاص في النفس أو دونها فإن سيِّدَه **(يُسَلِّمُهُ)** لمستحِقِّ القصاص **(وَيُخَيَّرُ الْمُقْتَصُّ)** في النفس بين قتله أو تملُّكِهِ بعفوه عن القصاص **(فَإِنْ تَعَدَّدُوا)** يعني مستحقي القصاص **(سَلَّمَهُ)** سيدُه إليهم وهم مخيرون كما تقدم، فإن عفا بعضهم عن القود والديةِ سلَّمه لمن لم يعفُ، فإنْ عفا عن القود سلَّمه للعافي **(أَوْ)** سلَّمَ السيِّدُ **(بَعْضَهُ بِحِصَّةِ مَنْ لَمْ يَعْفُ)** نحو أن يكون للمقتول ثلاثة أولادٍ فعفا اثنان منهم فيسلِّمُ السيد ثلثه للذي لم يعف ويشتركان في ملك العبد **(إِلَّا أُمَّ الْوَلَدِ وَمُدَبَّرَ الْمُوسِرِ)** إذا جنيا جنايةً **(فَلَا يُسْتَرَقَّانِ فَيَتَعَيَّنُ الْأَرْشُ بِسُقُوطِ الْقِصَاصِ)** عنهما ولو بالعفو عن القصاص **(وَهُوَ)** أي أرش جنايتهما **(عَلَى سَيِّدِهِمَا)** الموسر **(إِلَى)** قدر **(قِيمَتِهِمَا ثُمَّ)** ما زاد على الأرش يكون **(فِي رَقَبَتِهِ)** أي رقبة المدبَّرِ ويكون كالعبد القن، والمختار للمذهب أنه في ذمته كما سيأتي في أمِّ الولد **(وَذِمَّتِهَا)** أي ذمة أم الولد تُطالَبُ به إذا عتقت **(فَإِنْ أَعْسَرَ)** السيد عن تسليم أرش الجناية أو فسقَ العبدُ **(بِيعَ)** المدبَّرُ أو سُلِّمَ لصاحب الجناية **(وَسَعَتْ)** أم الولد **(فِي الْقِيمَةِ فَقَطْ)** والزائدُ في ذمتها **(وَلَا تَتَعَدَّدُ)** القيمة **(بِتَعَدُّدِ الْجِنَايَاتِ)** من مدبَّرٍ أو أم ولدٍ أو ممثولٍ به كأن يجني أحدهم على أشخاصٍ جناياتٍ متعددةً كلُّ جنايةٍ توجب القيمة فلا يلزم السيد إلا قيمةٌ واحدةٌ تحصص بين أهل الجنايات على قدرها **(مَا لَمْ يَتَخَلَّلِ التَّسْلِيمُ)** لأرش المجني عليه الأول فإنه يلزم السيدَ أرشُ من جنى عليه العبدُ ثانياً **(وَيَبْرَءانِ)** يعني السيد والعبد **(بِإِبْرَاءِ الْعَبْدِ)** لأن أصل اللزوم عليه **(لَا)** بإبراء **(السَّيِّدِ وَحْدَهُ)** فإنهما لا يبرءان إلا إذا كان بعد التزام السيد بالأرش فإنه يبرأ دون العبد.

(وَلَا يَقْتَصُّ مِنَ الْمُكَاتَبِ) ولو لم يؤدِّ شيئاً **(إِلَّا حُرٌّ أَوْ)** مكاتَبٌ **(مِثْلُهُ)** أي قد أدى مثل ما قد أدى المقتصُّ منه **(فَصَاعِداً وَيُتَأَرَّشُ مِنْ كَسْبِهِ)** أي من كسب المكاتب إذا جنى ما يوجبُ الأرش **(وَيُقَدِّمُ)** المكاتَبُ **(مَا طُلِبَ)** من دين الجناية أو دين الكتابة، لكنَّ المذهب أنه يقدم دين الجناية، ولو تقدم طلبُ دين الكتابة؛ لأنَّه مطالبٌ بالجناية في كل وقتٍ **(فَإِنِ اتَّفَقَتِ)** المطالبةُ له بهما جميعاً **(فَالْجِنَايَةُ)** أقدمُ من دين الكتابة **(فَإِنْ أَعْسَرَ)** المكاتب بدين الجناية والكتابة رجع في الرق و **(بِيعَ لَهَا)**

أي لدين الجناية إن لم يختر السيِّدُ فداءه (وَ) إذا جنى العبدُ (الْوَقْفُ يُقْتَصُّ مِنْهُ وَيُتَأَرَّشُ) إذا جنى ما لا قصاص فيه أو سقط (مِنْ كَسْبِهِ) بالغاً ذلك الأرش ما بلغ، فإن لم يكن له كسبٌ ففي ذمته (وَأَمْرُ الْجِنَايَةِ عَلَيْهِ) أي على العبد الموقوف (إِلَى مَصْرِفِهِ) فيختار الإقتصاصَ أو الأرش.

(فَصْلٌ)

(وَالْعَبْدُ) يقتل (بِالْعَبْدِ) وبالأمة ولا مزيدَ إجماعاً (وَأَطْرَافُهُمَا) كالأحرار تؤخذُ ببعضها البعض (وَلَوْ تَفَاضَلَا) في القيمة (أَوْ) كان الجاني والمجني عليه (لِمَالِكٍ وَاحِدٍ) فإنه يثبت القصاصُ حيث يجب (لَا وَالِدٌ) فلا يقتلُ (بِوَلَدٍ) له وكذا لا يقتص من أطرافه (وَيُهْدَرُ) من جناية العبد (مَا لَا قِصَاصَ فِيهِ) إذا كانت جنايته (عَلَى مَالِكِهِ) لأن السيِّدَ لا يثبتُ له دينٌ على عبده (وَ) كذا تهدر جنايته على (غَاصِبِهِ) ولو على نفسٍ إذا كانت مما لا قصاص فيه أو على مال.

(فَصْلٌ) في جناية البهائم وغيرها

(وَعَلَى مُطْلِقِ الْبَهِيمَةِ) والماء والبندُقِ وغيرها من الحيوانات بأن حَلَّ وثاقها أو نحو ذلك (مَا جَنَتْ) عقيب الإطلاق (فَوْراً مُطْلَقاً) أي سواءً كان المرسلُ مالكَهَا أم غيره، ليلاً أم نهاراً، في ملكه أم في ملك غيره، في مباحٍ أو حقٍّ عامٍّ (وَعَلَى مُتَوَلِّي الْحِفْظِ) للحيوان من مالكٍ أو مستأجرٍ أو مستعيرٍ أو نحوه (جِنَايَةُ غَيْرِ الْكَلْبِ لَيْلاً) لا نهاراً فلا ضمان إلا أن تكون العادة حفظَها في النهار فتضمن، وأما الكلب فيضمن في النهار فقط للعادة بحفظه في النهار (وَ) على متولي الحفظ ضمانُ جناية (الْعَقُورِ) من كلبٍ أو ثورٍ أو نحوه حيث كان (مُفَرِّطاً) في حفظه حفظ مثله مع علمه بأنه عقورٌ (مُطْلَقاً) أي سواءً كانت الجناية في مرعاها أم في غيره ليلاً أم نهاراً في غير الكلب (وَلَوْ) جنى العقورُ (فِي مِلْكِهِ) أي في ملك صاحبه (عَلَى الدَّاخِلِ بِإِذْنِهِ) أي بإذن المالك لفظاً لأنه غارٌّ له بالدخول، لا إذا كان بغير إذنٍ ولو جوَّزَ الرضى فلا يضمن (وَإِنَّمَا يَثْبُتُ) كون الحيوان (عَقُوراً بَعْدَ عَقْرِهِ) ولو مرةً واحدةً (أَوْ حَمْلِهِ) ليعقرَ ولو لم يعقر وعَلِمَ المالك أنه عقورٌ وفرَّطَ في حفظه فإنه يصير بذلك عقوراً إذا كان ضره فيما لا يعتاد إطعامه منه، والله أعلم وأحكم.

(بَابُ الدِّيَاتِ)

(فَصْلٌ) في تعيين نوعها وبيان قدرها

(هِيَ مَائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ) إناثاً متنوعة وجوباً (بَيْنَ جَذَعٍ) ذات أربعة أعوامٍ (وَحِقَّةٍ) ذات ثلاثة أعوامٍ (وَبِنْتِ لَبُونٍ) ذات عامين (وَبِنْتِ مَخَاضٍ) ذات عامٍ، وتكون (أَرْبَاعاً) في الإبل (وَتُنَوَّعُ) الإبلُ (فِيمَا دُونَهَا) أي فيما دون النفس من الأرش (وَلَوْ) كان الباقي من الحساب (كَسْراً) كالموضحة مثلاً فيها خمسٌ من الإبل تدفع الأربعُ متنوعةً والخامسةُ وهي الكسر ربع جذعة وربع حقة وربع بنت لبون وربع بنت مخاض، فيشارك المجني عليه الجاني في أرباع أربعٍ من الإبل (وَ) قدرُها (مِنَ الْبَقَرِ مِائَتَانِ) إناثاً ويجزئ منها بنات السنة (وَمِنَ الشَّاءِ أَلْفَانِ) ولو ذكوراً بسنِّ الأضحية (وَمِنَ الذَّهَبِ أَلْفُ مِثْقَالٍ) تأتي من الجرامات بثلاثة آلافٍ وأربعمائةٍ وستةٍ وستين جراماً وثلثي جرامٍ، والله أعلم (وَمِنَ الْفِضَّةِ عَشَرَةٌ) أي عشرة آلاف درهمٍ، تأتي بالفرنسية سبعمائة وسبعةً وثمانين ريالاً ونصفَ ريال (وَيُخَيَّرُ الْجَانِي) أو وارثه أو العاقلة (فِيمَا بَيْنَهَا) فيدفعوا ما أرادوا من أيِّ الأربعة الأصناف.

(فَصْلٌ) في بيان ما يلزم فيه الدية

(وَتَلْزَمُ فِي نَفْسِ الْمُسْلِمِ) الحرِّ محترَمِ الدم ولو ناقصاً (وَالذِّمِّيِّ وَالْمَجُوسِيِّ وَالْمُعَاهَدِ) والْمُؤَمَّنِ ولو رسولَ الحربيين (وَفِي كُلِّ حَاسَّةٍ كَامِلَةٍ) من الحواس الخمس، وهي: السمع والبصر والشم والذوق واللمس، وإن ذهب بعضُ الحاسة فبحصته (وَ) في ذهاب (الْعَقْلِ) وفي بعضه بحصته، ففي الغوبة ثلثُ الدية (وَ) في ذهاب (الْقَوْلِ) وفي بعضه بحصته، وينسب من الأحرف الثمانية والعشرين بحسب المنقطع (وَ) كذا تلزم في (سَلَسِ الْبَوْلِ أَوِ الْغَائِطِ وَانْقِطَاعِ الْوَلَدِ) في الذكر أو الأنثى (وَفِي الْأَنْفِ) إذا قطعت من أصلها، وهو العظمُ المنحدرُ من الحاجبين، وكذا لو استوعب الغضروفُ (وَ) في (اللِّسَانِ) إذا قطع من الأصل (وَالذَّكَرِ) إذا قطع (مِنَ الْأَصْلِ وَ) تجب الدية أيضاً كاملةً (فِي كُلِّ زَوْجٍ فِي الْبَدَنِ بَطَلَ نَفْعُهُ بِالْكُلِّيَّةِ كَالْأُنْثَيَيْنِ) وهما الجلدتان الداخلتان المحيطتان ببيضتي الرَّجُلِ (وَالْبَيْضَتَيْنِ وَنَحْوِهِمَا) كاليدين والرجلين والعينين والأذنين (غَالِباً)

احترازاً من الوجنتين والترقوتين؛ فإنهما زوجان ولا دية في كلٍّ منهما بل حكومة، وكذا في فكِّ الورك حكومةٌ (وَفِي أَحَدِهِمَا) يعني في أحد الزوجين من البدن (النِّصْفُ) من الدية كاليد، ولا تفاضل بين اليمنى واليسرى (وَفِي كُلِّ جَفْنٍ رُبُعٌ[1]) لأنَّ في الأربعة ديةً كاملةً ولو من أعمى لذهاب الجمال (وَفِي كُلِّ سِنٍّ) صحيحٍ (نِصْفُ عُشْرٍ) من دية النفس (وَهِيَ اثْنَتَانِ وَثَلَاثُونَ) سناً بناءً على الأغلب، وفي جميعها ديةٌ ونصفُ ديةٍ وعشرُ ديةٍ، وفي بعض السن حصَّتُه، وفي العليل حكومةٌ إذا كثر ضعفه (وَفِي كُلِّ أُصْبُعٍ) أصليَّةٍ من أصابع اليدين والرِّجلين (عُشْرٌ) من الديةِ (وَفِي) البنانة من (مَفْصِلِهَا) يعني مفصل الأصبع (مِنْهُ ثُلُثُهُ) أي ثلث العشر، وكذا الظفر إذا قطع من أصله أو الأصبع إذا شُلَّتْ مع بقائها (إِلَّا الْإِبْهَامَ) من اليد والرجل (فَنِصْفُهُ) أي نصف العشر إذ ليس فيه إلا مفصلٌ واحدٌ (وَفِيمَا دُونَهُ) أي دون المفصل (حِصَّتُهُ) من الأرش، وتقدرُ بالمساحة (وَفِي الْجَائِفَةِ وَالْآمَّةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ) أمَّا الجائفة فهي طعنةٌ تبلغ الجوفَ وهو من ثغرة النحر إلى المثانة، وأمَّا الآمَّةُ فهي التي تبلغ أمَّ الرأس وهي جلدة رقيقةٌ محيطةٌ بالدِّماغ ولو بإبرة (وَفِي الْمُنَقِّلَةِ) وهي التي تنقل العظم من محله إلى محلٍ آخرَ في الرأس (خَمْسَ عَشْرَةَ نَاقَةً) أو عدلُها، وفي غير الرأس نصف ما يجب فيه، وعلى هذا ما سيأتي في الهاشمة والموضحة والسمحاق (وَفِي الْهَاشِمَةِ) وهي ما تهشم العظم ولم تنقله من محله (عَشْرٌ وَفِي الْمُوضِحَةِ) وهي التي توضح العظم ولم تَهْشِمْهُ (خَمْسٌ) أو عدلُها (وَفِي السِّمْحَاقِ) وهي التي بلغت إلى قشرةٍ رقيقةٍ تلي العظمَ (أَرْبَعٌ).

(وَلَا يَحْكُمُ) الحاكم في أيِّ جنايةٍ (حَتَّى يَتَبَيَّنَ الْحَالَ) إمَّا بصحة المجنيِّ عليه أو موته (فَيَلْزَمُ فِي الْمَيِّتِ) من تلك الجناية (دِيَتُهُ) ولا أرش للجناية (وَفِي الْحَيِّ) إذا لم يَمُتْ منها (حَسَبُ مَا ذَهَبَ) منه من أرشٍ أو دياتٍ (وَإِنْ تَعَدَّدَتِ) الديات في الحي (كَالْمُتَوَاثِبَيْنِ) بالسلاح فقتل أحدُهما صاحبه وهما باغيان وكان المقتول قد ضرب القاتل ضرباتٍ أذهبت عينيه بأجفانهما وجدعت أنفَه وشفتيه فتجب أربعُ دياتٍ في مال المقتول يسلِّمُها ورثته إن اختاروا قتل القاتل، وإن عفوا سقطت ديةٌ، وبقي للقاتل ثلاثُ دياتٍ، والله أعلم وأحكم.

---

(١) في (أ): رُبُعُ الدِّيَةِ.

(فَصْلٌ) في تقدير الأروش التي لم يرد الشرع بتقديرها

(وَفِيمَا عَدَا ذَلِكَ) من الجنايات التي قدَّرَ الشرعُ أرشَها والتي أقلها السمحاق كما مرَّ (حُكُومَةٌ وَهِيَ) أي الحكومة (مَا رَآهُ الْحَاكِمُ) في تلكَ الجناية في حال كونه (مُقَرِّباً) تلك الجناية (إِلَى مَا مَرَّ) من الجنايات المقدرة أروشُها، كلّ نوعٍ إلى ما يشابهه (كَعُضْوٍ زَائِدٍ) من يدٍ أو أصبعٍ فيقرِّبُه إلى ما اتصل به ففي اليد الزائدة ثلث دية الأصلية (وَسِنِّ صَبِيٍّ لَمْ يَثَّغِرْ) أي لم يقلع أسنان اللبن ففي سنِّهِ حكومةٌ ثلث دية السن إن عاد وإلا فكلُّها (وَفِي الشَّعَرِ) من الرأس أو اللحية حكومةٌ إذا ذهب فلم يرجع تزيدُ على نصفِ الدية إلى قدر الثلثين، فإن عاد فتجب حكومةٌ إلى ثلث ما فيه لو لم يَعُدْ (وَمَا انْجَبَرَ) من الأعضاء التي كُسِرتْ فيه حكومةٌ ثلث أرشه لو لم ينجبر (وَمَا لَا نَفْعَ فِيهِ) كأصبع سادسةٍ (وَمَا ذَهَبَ جَمَالُهُ فَقَطْ) ولم تذهب منفعتُه كالعين القائمة ذاهبة البصر، ففي ذلك كلِّهِ حكومةٌ قدرُها ثلثُ دية الصحيحة (وَ) تجب الحكومة أيضاً (فِي مُجَرَّدِ عَضُدٍ) لا ذراع معه (وسَاعِدٍ) يعني مجردةً كالعضد (وَكَفٍّ بِلَا أَصَابِعَ) ففي كلِّ واحدةٍ من هذه الثلاث حكومةٌ إلى قدر ثلثي دية اليد (وَإِلَّا) يتجرد من الأصابع (تَبِعَهَا) الكفُّ وكان أرشه داخلاً في أرش الأصابع (لَا السَّاعِدُ) فإنه لا يتبع دية الأصابع وكذا العضدُ ففي كلِّ واحدٍ منهما حكومةٌ (وَكَذَلِكَ الرِّجْلُ) كاليد في هذه التفاصيل (وَفِي جِنَايَةِ الرَّأْسِ) من الرَّجُل والمرأة (وَالرَّجُلِ ضِعْفُ مَا عَلَى مِثْلِهَا فِي غَيْرِهِمَا) ففي رأس الرجل ضعفُ ما في بدنه، وفي رأس المرأة ضعفُ ما في بدنها، وفي جنايات الرَّجُل ضعفُ ما في جنايات المرأة (وَقُدِّرَ فِي حَارِصَةِ رَأْسِ الرَّجُلِ) وهي التي قشرت ظاهرَ بشرةِ الجلد ولم يظهر منها دمٌ ولا غيره (خَمْسَةُ مَثَاقِيلَ) من الذهب (وَفِي الدَّامِيَةِ) الكبرى وهي التي تخدش الجلدَ وتُسيلُ الدم (اثْنَا عَشَرَ) مثقالاً (وَنِصْفٌ) وفي الصغرى التي لا تُسيلُ الدمَ النصفُ من ذلك (وَفِي الْبَاضِعَةِ) وهي التي شَقَّتْ نصفَ اللحم فما دون (عِشْرُونَ) مثقالاً (وَفِي الْمُتَلَاحِمَةِ) وهي التي قطعت فوق النصف إلى الثلثين (ثَلَاثُونَ لِأَنَّ فِي السِّمْحَاقِ أَرْبَعِينَ) كما قدرها أمير المؤمنين بأربعٍ من الإبل، فقدَّرَ العلماءُ ما دونها من الجنايات على منوالها (وَفِي حَلَمَةِ الثَّدْيِ) من المرأة (رُبُعُ الدِّيَةِ) الكاملة إذا استمسك اللبنُ وإلا فنصفُها (وَفِي دُرُورِ الدَّمْعَةِ) من العين إذا أصيبت بلطمةٍ أو نحوها (ثُلُثُ دِيَةِ الْعَيْنِ) وهو سدس

الدية الكاملة، وكذا العرق والمخاط والرِّيحُ (وَفِي دُونِهِ) يعني إذا كان درور الدمعة دون النصف (الْخُمُسُ) من دية العين (وَفِيمَا كُسِرَ) من الأعضاء كاليد ونحوها (فَانْجَبَرَ[1] وَنَحْوِهِ) وهو عود عقله وبصره وسمعه بعد الذهاب (ثُلُثُ مَا فِيهِ لَوْ لَمْ يَنْجَبِرِ) العظم وتعُدِ المعاني (وَالْغُرَّةُ) اللازمةُ في الجنين إذا خرج ميتاً (عَبْدٌ أَوْ أَمَةٌ بِخَمْسِمَائَةِ دِرْهَمٍ) ويعتبر فيهما السلامةُ من العيوب (وَلَا شَيْءَ) من الدية ولا من الغرَّةِ (فِيمَنْ مَاتَ) من الأجِنَّة (بِقَتْلِ أُمِّهِ إِنْ لَمْ يَنْفَصِلْ) عن أمِّهِ، فإن انفصل وخرج حيّاً ثم مات فالديةُ، وإن خرج ميتاً وقد نفخ فيه الرُّوحُ فالغرَّةُ.

(فَصْلٌ) في بيان من يعقل عن الشخص وما يعقل من الجناية وما تحمله العاقلة ومن عليه الدية إن عدمت

(وَيَعْقِلُ عَنِ الْحُرِّ) لا العبد (الْجَانِي عَلَى آدَمِيٍّ) محترم الدم كالمسلم والمعاهد والعبد (غَيْرِ رَهْنٍ) يعني فلو جنى على العبد المرهون عنده وقد ضمَّنه الراهن ضمان الرهن فلا تحملها العاقلة، وبشرط أن تكون الجناية (خَطَأً) لا عمداً فلا تعقله العاقلة، وبشرط أن يكون اللازم (لَمْ يَثْبُتْ بِصُلْحٍ) إما عن الدعوى فلا يلزم العاقلة شيءٌ أو صالح الجاني المجنيَّ عليه بأكثر من اللازم فلا يلزمهم إلا الواجبُ (وَلَا) بـ (اعْتِرَافٍ) من الجاني (بِالْفِعْلِ) فإن اعترف بالفعل الذي أحدث الجناية لم تحمله العاقلة، وأمَّا بصفة الفعل نحو أن تثبت الجناية بالبينة والحكم وقال الجاني هي خطأٌ فعلى العاقلة، وبشرط أن تكون الجنايةُ (مُوضِحَةً فَصَاعِداً) والمراد موضحةُ رأسِ المجنيِّ عليه ولو عبداً أو امرأةً، فلو كانت في البدن فلا تحمل العاقلة إلا ما كان أرشه نصفَ عشرِ الدية، فيعقل جنايةَ الخطأِ الجامعةِ للشروط المتقدمة من قرابة الجاني (الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ) من العصبة على حدِّ ترتيبهم في ولاية النكاح (الذَّكَرُ) فلا شيء على الأنثى (الْحُرُّ) فلا شيء على العبد (الْمُكَلَّفُ مِنْ عَصَبَتِهِ) أي عصبة الجاني من النسب (الَّذِينَ عَلَى مِلَّتِهِ) فلا يعقل المسلمُ على اليهودي وهكذا (ثُمَّ) إذا لم يكن له عصبةٌ أو لم تفِ فيعقلُ (سَبَبُهُ) وهو المعتِقُ (ثُمَّ عَصَبَتُهُ) يعني عصبة المعتق (كَذَلِكَ) أي على حدِّ ترتيب عصبة الجاني (عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ) من هؤلاء الذين يعقلون (دُونَ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ) كتسعةٍ أو دونها على ما يراه الحاكم تقسَّطُ في ثلاث

(١) في (أ): وَانْجَبَرَ.

سنين (وَلَوْ) كان القريب (فَقِيراً) فيجب عليه العَقْلُ كالغني ولا يستثنى له شيءٌ (ثُمَّ) إذا لم يكن للجاني عاقلةٌ أو كانت ولم تفِ لقلّتهم كان اللازم (فِي مَالِهِ ثُمَّ) إذا لم يكن له مالٌ أو لم يف لزمت (فِي بَيْتِ الْمَالِ ثُمَّ) إذا لم يكن ثمة بيتُ مالٍ عقل عنه (الْمُسْلِمُونَ) في ناحيته في ثلاث سنين (وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ) أي على الجاني من أرش الجناية (إِنْ كَفَتِ الْعَاقِلَةُ وَتَبْرَأُ) العاقلةُ (بِإِبْرَائِهِ) أي الجاني (قَبْلَ الْحُكْمِ عَلَيْهَا) بالدية، إذ أصلُ الوجوب عليه (لَا الْعَكْسُ) فلا يبرأ الجاني بإبرائها قبل الحكم عليها، وكذا العاقلة، وأمّا بعد الحكم عليها فمن أُبْرِئَ بَرِئَ وحده (وَ) يعقل (عَنِ ابْنِ الْعَبْدِ) حيث هو حرٌّ (وَ) ابن (الْمُلَاعَنَةِ وَ) ابن (الزِّنَى عَاقِلَةُ أُمِّهِ) ما لم يكن لابن العبد عاقلةٌ أحرارٌ من جهة أبيه فيعقلون عنه (وَالْإِمَامُ وَلِيُّ مُسْلِمٍ) أو ذميٍّ أو معاهدٍ (قُتِلَ وَلَا وَارِثَ لَهُ) يُعْرَفُ لعدمه أو لكونه مخالفاً في الملة أو نحو ذلك فيستوفي الأصلح إمّا القود أو الدية (وَلَا عَفْوَ) للإمام عن الجاني من القود والدية؛ لأن الحق للمسلمين إلا أن يكون للمسلمين مصلحةٌ عامةٌ في ذلك جاز للإمام العفو.

(بَابٌ) فِي الْقَسَامَةِ

(وَالْقَسَامَةُ تَجِبُ فِي الْمُوضِحَةِ فَصَاعِداً) كفي الذي تحمله العاقلة كما مرَّ، فلا تجب القسامة فيما دون الموضحة، وإنّما تجب القسامة (إِنْ طَلَبَهَا الْوَارِثُ) أو من إليه ولاية الجناية كالإمام أو الحاكم أو المجني عليه حيثُ لم تفضِ إلى الموت (وَلَوْ) كان الطالب لها (نِسَاءً) وهنَّ المستحقاتُ لذلك (أَوْ عَفَا عَنْهَا الْبَعْضُ) من الورثة كان لمن لم يعفُ أن يطلبها كاملةً (وَلَا يَسْتَبِدُّ الطَّالِبُ) للقسامة (بِالدِّيَةِ) بل يشاركه العافون لأن العفوَ عنها ليس عفواً عن الدية.

(فَصْلٌ) في بيان من تثبت فيه القسامة ومن لا

(فَمَنْ قُتِلَ) ولو عبداً (أَوْ جُرِحَ) أو خُنِقَ (أَوْ وُجِدَ أَكْثَرُهُ) لا نصفُه ولو فيه الرأس (فِي أَيِّ مَوْضِعٍ) سواءٌ كان في دار إسلام أم ذميين أم حربيين مُؤَمَّنِينَ، ولا بدَّ أن يكون الموضع (يَخْتَصُّ مَحْصُورِينَ) كالقرية والقريتين والشارع المنْسَدِّ والدار (غَيْرَهُ) أي غير المقتول، فأمَّا لو كان يختص به كداره وبستانه فلا قسامة فيه وتجب الدية من بيت المال (وَلَوْ) وُجِدَ القتيل في موضعٍ (بَيْنَ

قَرْيَتَيْنِ اسْتَوَتَا فِيهِ أي في القرب منه والتصرف فيه، فالقسامة عليهما جميعاً (**أَوْ**) كان الموضع الذي وجد القتيل فيه (**سَفِينَةً**) فتلزم القسامة من كان فيها من الرُّكْبان والملّاحين (**أَوْ دَاراً أَوْ مَزْرَعَةً**) فتجب القسامةُ على المختص بهما (**أَوْ نَهْراً**) فإنها تجب فيه القسامة حيثُ وُجِدَ حول النهر لا فيه لأنه قاتلٌ بنفسه إلا أن يظهر به أثرُ الجراحة القاتلة لزمت القسامةُ (**وَ**) إنَّما ثبتت القسامة إذا (**لَمْ يَدَّعِ الْوَارِثُ عَلَى غَيْرِهِمْ**) وأمَّا إذا ادَّعى أن القاتل له غيرُ أهل الموضع الذي وُجِدَ فيه أو ادَّعى عليهم بغير القسامة فلا قسامة (**أَوْ**) على (**مُعَيَّنِينَ**) وأما إذا ادَّعى على معينين فتسقط القسامة وتعود إلى الدعوى والبينة على من ادَّعى عليه، فإذا لم يدَّعِ على غيرهم أو على معينين منهم (**فَلَهُ أَنْ يَخْتَارَ مِنْ مُسْتَوْطِنِيهَا الْحَاضِرِينَ وَقْتَ الْقَتْلِ**) حيث عُلِمَ وقتُهُ أو عند الوجود إن لم يُعْلَمْ وقته (**خَمْسِينَ**) لا دونهم مع كثرتهم ولا فوقهم ولا بدَّ من أن يكونوا (**ذُكُوراً مُكَلَّفِينَ أَحْرَاراً وَقْتَ الْقَتْلِ**) فلا قسامة على النساء ولا على من كان صبيّاً أو مجنوناً أو عبداً حال القتل (**إِلَّا**) أن يكون الذكر المكلف الحر وقت القتل شيخاً (**هَرِماً أَوْ**) مريضاً (**مُدْنِفاً**) فالتهمة مرتفعةٌ في حقهما فلا يمين عليهما، نعم فيختار خمسين كما مرَّ (**يَحْلِفُونَ مَا قَتَلْنَاهُ وَلَا عَلِمْنَا قَاتِلَهُ**) أو ما فعلناه ولا علمنا الفاعل من قاتلٍ وجارحٍ، ويعتبر توالي الأيمان (**وَيُحْبَسُ النَّاكِلُ**) من المعيَّنينَ لليمين (**حَتَّى يَحْلِفَ**) أو يُقِرَّ بالقتل ويصادقه الولي (**وَيُكَرِّرَ**) اليمينَ (**عَلَى مَنْ شَاءَ**) من المختارين (**إِنْ نَقَصُوا**) عن الخمسين حتى تَكْمُلَ خمسين يميناً (**وَيُبَدِّلُ مَنْ مَاتَ**) منهم أو تعذَّرَ تحليفه بأمرٍ من غَيبةٍ أو جنونٍ أو خرسٍ فيختار غيرهم من أهل القرية (**وَلَا تَكْرَارَ**) لليمين (**مَعَ وُجُودِ الْخَمْسِينَ**) في المحِلَّة كاملي الشروط فلا تكرَّرُ على دون الخمسين (**وَلَوْ تَرَاضَوْا**) على ذلك لأنه لا يصحُّ فيها التوكيلُ (**وَتَعَدَّدُ**) القسامة (**بِتَعَدُّدِهِ**) أي المجني عليه بقتلٍ أو موضحاتٍ ولو في شخصٍ واحدٍ (**ثُمَّ**) بعد تحليف الخمسين المختصين (**تَلْزَمُ الدِّيَةُ عَوَاقِلَهُمْ**) يعني عواقل أهل ذلك البلد بأن تُفَرَّقَ الديةُ على أهل البلد كلهم الذين اجتمعت فيهم الشروطُ وما خرج على كل واحدٍ حملته عاقلته (**ثُمَّ**) إذا لم تكن لهم عواقل أو لم تفِ الدية وجبت (**فِي أَمْوَالِهِمْ ثُمَّ**) إذا لم يكن لأهل البلد مالٌ أو لم يف كانت الدية (**فِي بَيْتِ الْمَالِ**) ثم على أهل مِلَّتِهِ (**فَإِنْ كَانُوا**) يعني أهل الموضع الذي وُجِدَ فيه القتيل (**صِغَاراً أَوْ نِسَاءً مُنْفَرِدِينَ**) عمَّن هو كاملُ الشروط (**فَالدِّيَةُ وَالْقَسَامَةُ عَلَى عَوَاقِلِهِمْ**) يعني أن القسامة على عواقل الصغار

والنساء والدية تلزم عواقل عواقلهم (وَإِنْ وُجِدَ) القتيل (بَيْنَ صَفَّيْنِ) مقتتلين غير مختلطين (فَعَلَى الْأَقْرَبِ إِلَيْهِ) من الصفين إن كانوا (مِنْ ذَوِي جِرَاحَتِهِ مِنْ رُمَاةٍ وَغَيْرِهِمْ) يعني إن كانت من جرائح الرماة فعليهم أو بالسيف فعلى ذوي السيوف وهكذا، وتلزم الأبعد إن كانت الجراحة لا تكون إلا من أسلحة الأبعدين فإن استوتِ المسافة والأسلحة فعلى المقبل إليه إن كانت في قُبُلِهِ والعكس، وإلا فعليهم جميعاً، وكذا لو كانوا مختلطين، والله أعلم.

(فَصْلٌ)

(فَإِنْ لَمْ يَخْتَصَّ) الموضع الذي وُجِدَ فيه القتيل بأحدٍ كالقفار ونحوها (أَوْ لَمْ يَنْحَصِرُوا) أي أهل ذلك الموضع إمَّا لكثرتهم أو لاختلاط غير المختصين بهم كما في الأسواق والنوادي العامة والمساجد ولو في البوادي في يومِ السوق ويومِ العيد ونحو ذلك (فَفِي بَيْتِ الْمَالِ) تكون ديتُهُ وكذا من يموت بالزحام في الحج ونحوه (وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَحَدٍ مِنْ) أهل (بَلَدِ الْقَسَامَةِ) أنَّ قاتله فلانٌ منهم أو من غيرهم لأنها تتضمنُ دفع الضرر عنهم (وَهِيَ) أي القسامة (خِلَافُ الْقِيَاسِ) الذي تقتضيه أصول الشريعة من حيث إنها دعوى على غير مُعَيَّنٍ وإنهم يحملون ديته بعد يمينهم ونحو ذلك (وَتَسْقُطُ) القسامة والدية (عَنِ الْحَامِلِينَ) للقتيل على وجه التعظيم وعدم الرِّيبة (فِي تَابُوتٍ وَنَحْوِهِ) مما يحمل عليه الموتى وكذا عن المشيعين والحافرين للقبر ما لم يقصدوا الحيلة (وَ) تسقط (بِتَعْيِينِهِ) أي القتيل (الْخَصْمَ قَبْلَ مَوْتِهِ) في حالٍ يصحُّ منه الدَّعوى، فلا يصحُّ تعيين المَنَصَّفِ والمَفَخْذَلِ والمَوَرَّدِ (وَالْقَوْلُ لِلْوَارِثِ فِي إِنْكَارِ وُقُوعِهَا) أي القسامة حيث ادَّعى أهل البلد أنه قد حَلَّفَهم وأنكر وارثُ القتيل فالقول له (وَيُحَلَّفُ) لكل واحدٍ من أهل البلد يميناً كسائر الحقوق وله ردُّها عليهم.

(فَصْلٌ)

(وَإِنَّمَا تُؤْخَذُ الدِّيَةُ) أينما وجبت وقيمةُ العبد والغُرَّةِ (وَمَا يَلْزَمُ الْعَاقِلَةَ) أو القاتل (فِي ثَلَاثِ سِنِيْنَ تَقْسِيطاً) سواءٌ كان عمداً أو خطأً، فما دون النصف يؤخذُ في سنةٍ ما لم يكن بدلاً عن نفس العبد ففي ثلاث سنين ولو قلَّت، والخمسة الأسداس من الدية تؤخذ في ثلاث سنين، وما بينهما في سنتين، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ الْوَصَايَا)

(فَصْلٌ) فيمن تصحُّ وصيته

(إِنَّمَا تَصِحُّ مِنْ مُكَلَّفٍ مُخْتَارٍ حَالَهَا) فلا تصح من صبيٍّ ولا مجنونٍ ولا مُكْرَهٍ حال إنشائها، وإنَّما تصحُّ (بِلَفْظِهَا) نحو: أوصيتُ إليكَ أو جعلتُكَ لي وصيّاً أو وكيلاً بعد موتي (أَوْ لَفْظِ الْأَمْرِ لِبَعْدِ الْمَوْتِ) يعني موت الموصي نحو أن يقول اقض ديني بعد موتي أو اقبض مالي من فلانٍ بعد موتي، وتصحُّ (وَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ) الموصي (وَصِيّاً) ويتولَّاها الوارثُ إن وُجِدَ وإلَّا فالإمام والحاكم.

(فَصْلٌ) في بيان ما ينفذ من التصرفات حال الحياة من رأس المال وما ينفذ من الثلث

(وَمَا نُفِّذَ) من التصرفات من بيعٍ وهبةٍ ووقفٍ وعتقٍ ونحوها (فِي) حالِ (الصِّحَّةِ وَأَوَائِلِ الْمَرَضِ غَيْرِ الْمَخُوفِ) أوائلُهُ وهي التي لا يخاف منها الموت (فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ) ولو مات من مرضه هذا (وَإِلَّا) يكن كذلك بل كان في حال المرض المخوف أو في الأوائل المخوفة (فَمِنَ الثُّلُثِ) كالمعلَّقِ إلى بعد الموت (وَلَا رُجُوعَ) له في حال مرضه ولا بعد زواله (فِيهِمَا) أي فيما يَنْفُذُ من رأس المال وفيما يَنْفُذُ من الثلث.

(فَصْلٌ) في بيان ما يوصى به وما يخرج من رأس المال ومن الثلث

(وَتَجِبُ) الوصية (وَالْإِشْهَادُ) عليها (عَلَى مَنْ لَهُ مَالٌ) وعليه حقٌّ لآدميٍّ أو لله لأجل تخليصه من ذلك، ولا يجب الإشهاد إن عَرَفَ أنه يتخلَّصُ منها بدونه فيوصي (بِكُلِّ حَقٍّ لِآدَمِيٍّ) كالدَّين والمظْلَمَةِ المتعيِّنِ أربابها (أَوْ لِلهِ مَالِيٍّ) يعني يتعلق بالمال ابتداءً وانتهاءً كالزكوات والأعشار والفطر والأخماس والمظالم الملتبسة ونحو ذلك (أَوْ يَتَعَلَّقُ بِهِ) أي بالمال (ابْتِدَاءً) وبالبدن انتهاءً ككفَّارات الظهار والقتل

واليمين حيث حنث في الصحة (أَوْ) يتعلَّقُ بالمال (انْتِهَاءً) وبالبدن ابتداءً كالحجِّ وكفارات الصوم حيث أفطر لعذرٍ مرجوٍّ (فَالثَّلَاثَةُ ٱلْأُوَلُ) وهي دَينُ الآدميِّ ودَينُ الله الماليِّ ودَين الله الذي يتعلق بالمال ابتداءً وبالبدن انتهاءً (مِنْ رَأْسِ ٱلْمَالِ وَإِنْ لَمْ يُوصِ) بها لأنها تعلَّقَتْ بماله (وَيُقَسَّطُ) مالُ الميت (النَّاقِصُ) عن الوفاء بهذه الحقوق الثلاثة (بَيْنَهَا) فيؤخذ لكلٍّ حصَّتُهُ (وَلَا تَرْتِيبَ) بينها فلا تقدم بعضها على بعض (وَالرَّابِعُ) وهو ما يتعلق بالبدن ابتداءً وبالمال انتهاءً يخرجُ (مِنْ ثُلُثِ ٱلْبَاقِي) بعد إخراج الثلاثة الأول، وذلك كالحج وكفارة الصوم حيث أفطر لعذرٍ مرجوٍّ، ويقَسَّطُ الثلث بينها (كَذَلِكَ) يعني كما يُقَسَّطُ المال بين الثلاثة الأول، وإنما يلزم إخراج هذا النوع (إِنْ أَوْصَى) به الميت وإلا لم يجب ولا يجزي (وَيُشَارِكُهُ) أي هذا النوعَ في وجوب تنفيذه وتقسيطه (التَّطَوُّعُ) كوقفٍ على مسجدٍ أو صدقةٍ لفقراء أو نحو ذلك، فيقسط الثلث بينها.

(فَصْلٌ) في حكم تصرفات المريض ومن في حكمه

(وَلَا يَنْفُذُ فِي مِلْكٍ تَصَرُّفٌ) يعني في الزائد على الثلث (غَيْرَ عِتْقٍ وَنِكَاحٍ وَمُعَاوَضَةٍ مُعْتَادَةٍ) فأمَّا العتق والنكاح بمهر المثل، أو بأكثرَ حيث لم يتمكن بدونه، والمعاوضة المعتادة من بيعٍ وشراءٍ وتأجيرٍ بلا غبنٍ فتنفذ من رأس المال، وأمَّا ما عداها من التصرفات فلا تنفذ إلا من الثلث من هؤلاء الستة الأشخاص (مِنْ ذِي مَرَضٍ مَخُوفٍ) أي لا تُرجى معه السلامةُ من الموت كحمى التيفود والرعاف الدائم والسرطان وطَلْقِ الولادة أو مخوفٍ أوائلُه كالفالج ونحوه (أَوْ مُبَارِزٍ) لقتال عدوه، وهو من تبلغه السهام وجولان الخيل (أَوْ مَقُودٍ) للقتل بحقٍّ كالقصاص والحدِّ أو بغير حقٍّ (أَوِ) امرأةٍ (حَامِلٍ فِي) الشهر (السَّابِعِ) وكذا بعد الوضع حتى تخرج المشيمةُ، لا قبل السابع فكالصحيحة أو حال اضطراب السفينة والطائرة بعواصف الرِّيح، أو حال تفشي الطاعون، فلا ينفذ تصرفٌ من أحد هؤلاء إلا من الثلث بشرطٍ ذكره ﷺ بقوله: (وَلَهُ وَارِثٌ) يستغرق جميع المال ولو بالرَّدِّ لا من لا يستغرق كالزوجين، فأمَّا هما فيأخذان فرضهما كاملاً بعد الثلث (إِلَّا بِزَوَالِهَا) يعني هذه العوارض كأن يبرأ المريض، أو يَسْلَمَ المبارز، أو يعفى عن المَقُودِ فتنفذ تصرفاتُهم من رأس المال (وَإِلَّا) يزل ذلك المانعُ حتى مات (فَالثُّلُثُ فَقَطْ) هو النافذ (إِنْ لَمْ

يُسْتَغْرَقُ) مالُه بالدَّين وإلَّا فلا ينفذ تبرُّعُه بالثلث ولا بدونه **(وَ)** ينفذ **(مَا)** وقع من تصرفات هؤلاء من رأس المال إن **(أَجَازَهُ وَارِثٌ غَيْرُ مَغْرُورٍ)** من أحدٍ، فأما لو كان مغروراً كأن يوهمه الطالبُ للإجازة أن الوصية بمائةٍ فانكشف أنها بمائتين فلا حكم لإجازته، وينفذ من الوصية الثلث فقط **(وَلَوْ)** كان الوارث المجيزُ **(مَرِيضاً)** حال الإجازة فتصح إجازته **(أَوْ)** كان **(مَحْجُوراً)** عليه في حياة الموصي؛ فإنها تنفذ إجازته لأنها إسقاط حقٍّ **(وَيَصِحُّ إِقْرَارُهُمْ)** يعني المريض ومن في حكمه ممن مرَّ، ولو بما يزيد على الثلث لأنه ليس بإنشاء تبرُّعٍ ولا تصرفٍ **(وَيُبَيِّنُ مُدَّعِي التَّوْلِيجِ)** يعني إذا ادعى الورثة أنَّ إقرار المريض ونحوه إنما هو توليج ليدخل عليهم النقص فالقول له والبينة عليهم، وتكون على إقراره بالتوليج، أو على أماراتٍ تقتضي ذلك.

(فَصْلٌ) فيما يجب امتثاله من الوصايا ومن يصح الإيصاء له وبما يصحُّ الإيصاء

(وَيَجِبُ) على الوصي **(امْتِثَالُ)** جميع **(مَا ذَكَرَ)** الموصي في وصيته **(أَوْ عُرِفَ مِنْ قَصْدِهِ)** مع اللفظ نحو أن يقول: «حجِّجُوا عنِّي فلاناً» ويعرف من قصده أن يحجِّجوا غيره إن لم يمتثل بقرينةٍ حاليةٍ بأن تكون عادته أن يقصُدَ أهل الفضل والصلاح في حياته **(مَا لَمْ يَكُنِ)** الذي أوصى به أو عُرِفَ من قصده أمراً **(مَحْظُوراً)** نحو أن يوصي للكفارِ أو للمحاربين على الإطلاق، أو للبغايا على الإطلاق فلا يجوز امتثاله **(وَتَصِحُّ)** الوصية **(بَيْنَ أَهْلِ الذِّمَّةِ)** من اليهود والنصارى وهم في ذمة المسلمين **(فِيمَا يَمْلِكُونَ)** وإن كانت لا تُتَمَلَّكُ للمسلمين كالخمر والخنزير **(وَلَوْ)** كانت الوصية من أهل الذمة **(لِكَنِيسَةٍ)** من كنائس اليهود **(أَوْ بِيعَةٍ)** من بِيَعِ النصارى، فإنها تصح لتقريرهم على شرائعهم **(وَتَصِحُّ)** الوصية من المسلم **(لِلذِّمِّيِّ)** لأنه ليس من شرطها القربة **(وَلِقَاتِلِ الْعَمْدِ)** يعني من المقتول، ولو بالدية بعد العفو عن القود **(إِنْ تَأَخَّرَتِ)** الوصية عن الجناية القاتلة، وإلَّا بطلت **(وَ)** تصح **(لِلْحَمْلِ)** بشرط وجوده أو وضعه لدون ستة أشهرٍ من يوم موت الموصي **(وَالْعَبْدِ)** ويكون الموصى به لسيده إن قَبِلَهُ العبدُ **(وَ)** تصح **(بِهِمَا)** نحو أن يوصيَ بحمل أمته أو بهيمته الموجودين أو بعبده **(وَ)** تصح الوصية **(بِالرَّقَبَةِ دُونَ الْمَنْفَعَةِ)** نحو أن يوصي للغير برقبة عبده دون منفعته **(وَالْفَرْعِ دُونَ الْأَصْلِ)** نحو أن يوصي بولد دابّته دونها **(وَالنَّابِتِ دُونَ الْمَنْبَتِ)** نحو أن يوصي بالشجرة دون

الأرض (وَ) يصح الإيصاء بهذه الثلاثة الأشياء (مُؤَبَّدَةً) إلى موت الموصى له (وَعَكْسُ ذَلِكَ) وهو الإيصاء بالمنفعة دون الرقبة، والأصل دون الفرع، والمنبت دون النابت، ومنقطعةً عكس المؤبدة، وذلك في المنافع دون الأعيان (وَلِذِي الْخِدْمَةِ) أي لمن أوصي له بخدمة عبدٍ الفوائدُ (الْفَرْعِيَّةُ) كالأجرة ومهر الثيب ومهر البكر حيث وجب بغير الدخول (وَالْكَسْبُ) نحو ما يحييه من الأرض الميتة (وَعَلَيْهِ) أي من له الخدمةُ للعبد (النَّفَقَةُ وَالْفِطْرَةُ) والسكنى والكسوة والدواء والكفن ونفقة زوجته (وَلِذِي الرَّقَبَةِ) فوائده (الْأَصْلِيَّةُ) كالولد والصوف واللبن ونحو ذلك (وَالْجِنَايَةُ) يعني أرش الجناية على العبد لذي الرقبة (وَهِيَ) أي أرش الجناية الواقعةِ من العبد (عَلَيْهِ) أي على ذي الرقبة (وَ) على ذي الرقبة لذي المنفعة (أَعْوَاضُ الْمَنَافِعِ) يعني منافع العبد (إِنِ اسْتَهْلَكَهُ) مالك الرقبة (بِغَيْرِ الْقَتْلِ) نحو أن يكاتبه أو يعتقه فيلزمه قيمة منفعته لذي المنفعة، وأمَّا بالقتل فلا يلزمه شيءٌ، وهذه القيمة اللازمة لذي الخدمة هي (لِلْحَيْلُولَةِ) بينه وبين منافع العبد (إِلَى مَوْتِ الْمُوصَى لَهُ) وبعد موته لا يلزم تسليمُها لورثته لأن المنافع لا تُورَثُ (أَوْ) إلى موت (الْعَبْدِ) فقط لأن المنفعة قد انقطعت بموته (وَلَا تَسْقُطُ) الخدمة الموصى بها لشخصٍ (بِالْبَيْعِ) للعبد وهبته ونحو ذلك، بل تبقى لمستحِقِّها إلا أن يجيز البيعَ أو يسلِّمَ العبدَ (وَهِيَ) أي الوصية بالخدمة (عَيْبٌ) في المبيع يسَوِّغُ للمشتري أن يفسخه بذلك إذا جهله حال العقد وحال القبض (وَيَصِحُّ إِسْقَاطُهَا) أي إسقاط حقِّ الخدمة ولو بإجازة البيع كما مرَّ، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في ذكر ما يصح الإيصاء به وما يُحملُ عليه ألفاظُ الموصي ومن يُصرفُ فيه مع عدم التعيين بالنص

(وَتَصِحُّ) الوصية (بِالْمَجْهُولِ جِنْساً) نحو أن يوصي لفلانٍ بعشرةٍ ولا يذكر جنسها فيُسْتَفْسَرـ وإلَّا حُمِلَ على الأدنى (وَ) بالمجهول (قَدْراً) نحو أن يوصي ببقرٍ ولا يعين قدرها (وَيُسْتَفْسَرُ) ندباً في المجهول الذي يصح الرجوعُ عنه كالوصية لبعد الموت تبرعاً ووجوباً في غيره (وَلَوْ قَسْراً) أي كرهاً، ويحلف على القطع ووارثه على العلم (وَثُلُثُ الْمَالِ) موضوعٌ (لِلْمَنْقُولِ وَغَيْرِهِ) أي غير المنقول كالأراضي والدور (وَلَوْ) كان المال (دَيْناً) في ذمة الغير فإنه يدخل في المال وللوصية حظُّها منه (فَإِنْ

(كَانَ) الموصىٰ به جزءاً كثلثٍ ونحوه **(لِمُعَيَّنٍ)** من مسجدٍ أو آدميٍّ أو نحوه **(شَارَكَ)** ذلك المعينُ الورثةَ **(فِي الْكُلِّ)** من مال الموصي من منقولٍ وغيره **(وَإِلَّا)** يكن لمعينٍ نحو «ثلثُ مالي لِلفقراء» **(فَإِلَىٰ الْوَرَثَةِ)** حيث لا وصيَّ **(تَعْيِينُهُ)** إمّا من جميع التركة أو من نوعٍ منها أو من غيرها ما يساوي قيمةَ ثلث التركة **(وَثُلُثُ كَذَا)** كثلث غنمي أو ربع خيلي **(لِقَدْرِهِ)** أي قدر الثلث أو الربع أو نحوه من المسمىٰ **(مِنْ جِنْسِهِ وَلَوْ شِرَاءً)** إذا كانت الوصية لغير معينٍ كالفقراء، وإلَّا فمن عَيْنِهِ **(وَمُسَمَّىٰ الْجِنْسِ كَشَاةٍ)** أوصىٰ بها لفلانٍ نحو أن يقول: أوصيت بشاةٍ لفلانٍ، فإن هذا اللفظ **(لِجِنْسِهِ)** فيخرج ما يطلقُ عليه اسمُ الشاة في بلده **(وَلَوْ شِرَاءً، وَالْمُعَيَّنُ)** نحو شاتي الفلانية أو ثوبي الفلاني **(لِعَيْنِهِ)** ولا يجوز العدول عنها **(إِنْ بَقِيَتْ)** فإن تلفت قبل موت الموصي فبفعله أو أمره يكون رجوعاً وبدون أمره تبطلُ الوصية إن استُهلكت حسّاً، فإن كان حكماً سُلِّمَت مع أرش النقصِ **(وَشَيْءٌ)** لفلانٍ من مالي **(وَنَحْوُهُ)** أن يقول حظٌّ أو قسطٌ أو جزءٌ، فكلُّ هذه الألفاظ **(لِمَا شَاءُوا)** أي الورثة أن يعطوه الموصىٰ له من كثيرٍ أو قليلٍ له قيمةٌ، أو لا يتسامح بمثله **(وَالنَّصِيبُ وَالسَّهْمُ)** يعني لو قال: أوصيت لفلانٍ بنصيبٍ أو بسهمٍ من مالي فهو **(لِمِثْلِ أَقَلِّهِمْ)** يعني أقَلَّ الورثة نصيباً، فيعطىٰ الموصىٰ له مثلَ أقلِّ نصيبٍ من أنصباء الورثة، مثاله: جدةٌ وابنٌ، فيكون للموصىٰ له السُّبُع **(وَلَا يُتَعَدَّىٰ بِالسَّهْمِ السُّدُسُ)** يعني أن الموصىٰ له يعطىٰ مثلَ أقلِّ الورثة إذا كان الأقل هو السدس فما دون، فإن كان الأقلُّ أكثرَ من السدس رُدَّ إلىٰ السدس، ولا يتعدىٰ بالنصيب النصفُ حيث لا وارث وإلَّا فالثلثُ، إلَّا أن يجيز الوارثُ **(وَالرَّغِيفُ)** يعني لو أوصَىٰ به الميت ولم يعين جنسه فهو **(لِمَا كَانَ يُنْفِقُ)** الموصي في حياته من بُرٍّ أو شعيرٍ أو ذرةٍ وكِبَرٍ وصغرٍ إن عُلِمَ ما كان ينفق **(فَإِنْ جُهِلَ)** أو كان لا ينفق **(فَالْأَدْوَنُ)** من الحبوب هو الواجبُ أن يُخْرَجَ **(وَأَفْضَلُ أَنْوَاعِ الْبِرِّ الْجِهَادُ)** يعني فلو أوصىٰ بشيءٍ من ماله في أفضل أنواع البِرِّ صُرِفَ في الجهاد أيام المثاغرة، وإلَّا فمدارسُ العدلِ والتوحيد **(وَأَعْقَلُ النَّاسِ أَزْهَدُهُمْ)** وهو من يؤثر الباقيةَ علىٰ الفانيةِ من أهل بلده، ثُمَّ من أقرب بلدٍ إليه إلَّا لجري العرف بغيره **(وَلِكَذَا وَكَذَا)** نحو أن يقول لزيدٍ وعمرٍو، فهو **(نِصْفَانِ)** بين المصرفين **(وَإِذَا ثَبَتَ عَلَىٰ كَذَا)** نحو أن يقول إذا ثبت فلانٌ علىٰ طلب العلم فأعطوه كذا، فهو **(لِثُبُوتِهِ عَلَيْهِ وَلَوْ)** لم يثبت إلَّا **(سَاعَةً)** بعد

موت الموصي، فيكفي في استحقاقه الوصية، إلَّا أن يُعْرَفَ قصدُ الموصي أنه أراد الإستمرار على ذلك أو جرى به عرفٌ فلا يستحقها إلا إذا استمرَّ على ذلك إلى موته، ويعطى بعد موت الموصي، والعبرة بالإنكشاف، فإن لم يَثْبُتَ ضَمِنَ (وَ) إذا قال الموصي لورثته (أَعْطُوهُ مَا ادَّعَى) أو ما في بياناته فذلك (وَصِيَّةٌ) تنفذ من الثلث من غير بيِّنةٍ (وَالْفُقَرَاءُ وَالْأَوْلَادُ وَالْقَرَابَةُ وَالْأَقَارِبُ وَالْوَارِثُ) كلُّ هذه الألفاظ تجري (كَمَا مَرَّ) في الوقف على ذلك التحقيق، فإذا أوصى بشيءٍ للفقراء فإن كان عن حقٍّ لله من زكاةٍ ونحوها فلا يُصْرَفُ في أبنائه وآبائه، وإن كان تبرعاً جاز، بل هو الأفضل، فإذا قال لأولادي فلأوَّلِ درجةٍ منهم على السوية، فإن زاد: فأولادهم أو ثُمَّ أولادهم، فيكون لهم ما تناسلوا، فإذا قال لقرائبي أو لأقاربي فلمن وَلَدَهُ جَدًّا أبويه ما تناسلوا، فإذا قال لوارثي فحسب الميراث.

(فَصْلٌ) في حكم الإيصاء بالأرض والشيء المضاعف والمنافع وما في حكمها

(وَلَوْ قَالَ) الموصي في وصيته (أَرْضُ كَذَا لِلْفُقَرَاءِ وَتُبَاعُ لَهُمْ فَلَهُمُ الْغَلَّةُ) الحاصلةُ فيها (قَبْلَ الْبَيْعِ) من ثمرٍ أو زرعٍ أو أجرةٍ أو نحو ذلك (إِنْ لَمْ يَقْصُدْ ثَمَنَهَا) لهم بل قَصَدَ عينها، فإن قصدَ ثمنَها فقط فما حصل من الغلة كان للورثة؛ لأنها باقيةٌ على ملكهم حتى تباع (وَثَلَاثَةٌ مُضَاعَفَةٌ سِتَّةٌ) فلو قال الموصي أعطوه ثلاثةً مضاعفةً، أُعْطِيَ ستةً، لأن الضِّعف مثل الأصل (وَأَضْعَافُهَا) أي الستةِ (ثَمَانِيَةَ عَشَرَ) لأن الأضعاف جمعٌ وأقله ثلاثةٌ، فالستةُ مكررةٌ ثلاث مراتٍ (وَمُطْلَقُ الْغَلَّةِ وَالثَّمَرَةِ وَالنِّتَاجِ) نحو أن يقول أجرةُ حانوتي لفلانٍ، أو يقول ثمرةُ بستاني أو أوصيت بنتاج بقرتي لفلانٍ، ولم يقيدها بالموجودة ولا بما يحصل في المستقبل فإن هذا الإطلاقَ يكون (لِلْمَوْجُودَةِ) من ذلك كلِّهِ حالَ الموت (وَإِلَّا) تكن ثَمَّ غلةٌ موجودةٌ ولا ثمرةٌ ولا نتاجٌ (فَمُؤَبَّدَةٌ) أي فالوصية بهذه الأشياء مؤبدةٌ يستحقها مستمرّاً إلى موت الموصى له، أو موت الدابَّة أو خراب الدار أو قطع شجر البستان، ولا تورث عن الموصى له وهذا الحكم هو (كَمُطْلَقِ الْخِدْمَةِ وَالسُّكْنَى) أي لو أوصى بخدمة عبده لزيدٍ فإنه يستحقها مؤبدةً إلى موتِه أو موت العبد، وكذا في السكنى (وَيَنْفُذُ مِنْ سُكْنَى دَارٍ) أوصى مالكها وهو (لَا يَمْلِكُ غَيْرَهَا سُكْنَى ثُلُثِهَا) فقط فيكون للموصى له بالمهاياة بينه وبين ورثة الموصي إلى خراب الدار، أو موت الموصى له (وَمَنْ

(أَوْصَىٰ) بشيءٍ (وَ) هو حالَ الوصيةِ (لَا يَمْلِكُ شَيْئاً أَوْ) كان يملكه (ثُمَّ تَلِفَ) كلُّه (أَوْ نَقَصَ فَالْعِبْرَةُ بِحَالِ الْمَوْتِ) لا بحال الإيصاء، فإن كان لا يملِكُ عند الإيصاء ثم مَلَكَ عند الموت وجب إخراجُ ما أوصى به مما قد ملكه عند موته، وكذا يخرج من الناقص بقدره إلى قدر ثلثه، فإن مات ولا مال له بطلت الوصية بالإجماع (فَإِنْ زَادَ) المال على ما كان وقت الإيصاء (فَبِالْأَقَلِّ) فيجب إخراج ما أوصى به مما كان يملكه عند الإيصاء فقط لا عند الموت، والله أعلم.

(فَصْلٌ) فيما تبطل به الوصايا

(وَتَبْطُلُ) بأحد أمورٍ: (بِرَدِّ الْمُوصَىٰ لَهُ) ولو عبداً للوصية فوراً في المجلس أو مجلس بلوغ الخبر (وَمَوْتِهِ) أي الموصى له، أو لحوقه بدار الحرب مرتدّاً قبل موت الموصي (وَانْكِشَافِهِ) أي الموصى له (مَيِّتاً قَبْلَ) الوصية، أو قبل موت (الْمُوصِي وَبِقَتْلِهِ) يعني إذا قتل الموصى له (الْمُوصِيَ عَمْداً) عدواناً بطلتِ الوصيةُ كالميراث (وَإِنْ عَفَا) عنه الموصي؛ لأنَّ عفوَهُ لا يصَحِّحُ الوصيةَ بعد بطلانها (وَانْقِضَاءِ وَقْتِ) الوصية (الْمُؤَقَّتَةِ) إلى وقتٍ فإنَّهُ يُبْطِلُ الوصيةَ، وهذا في المنافع لا الأعيان كما مرَّ (وَبِرُجُوعِهِ) أي الموصي عما أوصى به قولاً، كأن يقول رجعت عن وصيتي، أو فعلاً كان يبيع ما أوصى به أو يخيطه (أَوْ) برجوع (الْمُجِيزِ) للوصية سواءً كان المجيز هو الموصي بما تصرف به الغير، أو وارثَ الموصي إذا رجع عن إجازته بطلت الوصية فيما زاد على الثلث إذا كان رجوعه (فِي حَيَاتِهِ) يعني حياة الموصي (عَمَّا لَا يَسْتَقِرُّ) من الوصايا (إِلَّا بِمَوْتِهِ) يعني بموت الموصي، وهي الوصايا التي يضيفها إلى بعد الموت دون ما نفَّذَهُ في حياته، فما أجازه الوارث نفذ، فلا حكم لرجوعه بعد الإجازة كما لا حكم لرجوع المتصرِّف بنفسه (فَيُعْمَلُ بِنَاقِضَةِ الْأُوْلَىٰ) يعني فيمن أوصى بشيءٍ وصيَّتين فإنَّ الأخرى ناقضةٌ للأولى أو بعضها، وضابط المسألة: أنَّ من أوصى وصيةً ثم أوصى وصيةً أخرى بعد زمانٍ في صحته أو في مرضه فكلاهما صحيحٌ، إلَّا أن يكون ما في الثانية ينافي الأولى أو بعضَها كان رجوعاً.

(فَصْلٌ) فيما يصير به الشخص وصياً وشروطه وما تبطل به الوصاية

(وَإِنَّمَا يَتَعَيَّنُ وَصِياً مَنْ عَيَّنَهُ الْمَيِّتُ) ولو امرأةً بأن قال أنتِ وصيَّتي أو أنتَ وصيِّي أو وصيِّي فلانٌ أو نحو ذلك (وَقَبِلَ) الموصى إليه الوصيةَ باللفظ كأن يقول قبلتُ أو يسكتَ مع الإمتثال لما أمر به، وبشرط أن يقبلها (وَهُوَ حُرٌّ) فإن كان عبداً لم يصح أن يكون وصياً و (مُكَلَّفٌ) حال القبول وإن كان صغيراً وقت الإيصاء و (عَدْلٌ) كعدالة الشاهد، فإنْ كان مجروحاً فلا يصح الإيصاء إليه (وَلَوْ) كان الوصي (مُتَعَدِّداً) نحو وصيِّي فلانٌ وفلانٌ وفلانٌ، فيصيرون أوصياء جميعاً إنْ قبلوها (أَوْ) أسند وصيَّتَهُ (إِلَى مَنْ قَبِلَ) وصايته من المسلمين (فَيَجِبُ) على المسلمين (قَبُولُهَا كِفَايَةً) لمن في الميل؛ إذا قبلها البعضُ سقط الفرض عن الباقين (وَيُغْنِي عَنِ الْقَبُولِ) باللفظ (الشُّرُوعُ) في الأعمال التي أوصى بها الميت (وَتَبْطُلُ) الوصية (بِالرَّدِّ) من الموصى إليه قَبْلَ القبول وبعدَهُ في وجه الموصي أو علمه بكتابٍ أو رسولٍ (وَلَا تَعُودُ بِالْقَبُولِ) منه لها (بَعْدَهُ) أي بعد الرَّدِّ (فِي الْحَيَاةِ) أي في حياة الموصي (إِلَّا بِتَجْدِيدٍ) من الموصي لعقد الوصاية (وَلَا) تعود بالقبول (بَعْدَهَا) أي بعد حياة الموصي (إِنْ) كان هذا الوصيُّ قد (رَدَّ) الوصية (فِي وَجْهِهِ) أو أعلمه بكتابٍ أو رسولٍ (وَلا يَرُدُّ) الوصية (بَعْدَ الْمَوْتِ) أي موت الموصي (مَنْ قَبِلَ بَعْدَهُ) أي بعد موت الموصي (أَوْ قَبْلَهُ) أي قبل موت الموصي (إِلَّا فِي وَجْهِهِ) أي وجه الموصي أو علمه بكتابٍ أو رسولٍ فله الردُّ (وَتَعُمُّ) الوصايةُ جميعَ التصرفات (وَإِنْ سَمَّى) الموصي شيئاً (مُعَيَّناً) نحو أن يقول أوصيتُ إليك أن تحجَّ عني أو تقضي ديني، فإنَّ وصايته تعمُّ جميع التصرفات المتعلقة بالموصي وبأولاده الصغار إلَّا المتعلقة بالمال انتهاءً أو ما يخرجه من الثلث، فلا يفعله الوصي إلا أن يذكره الموصي بخصوصه أو يقول نَفِّذْ عني جميع الواجبات. نعم فتعمُّ وإن سمى شيئاً معيناً (مَا لَمْ يُحَجِّرْ عَنْ غَيْرِهِ) ولو بقصدٍ أو عرفٍ، نحو أن يقول: أوصيتُ إليك ولا تتصرَّفْ في شيءٍ غيرِ التَّحجيج (وَالْمُشَارِفُ) يعني من جعله الموصي مُشْرِفاً مع الوصيِّ (وَالرَّقِيبُ وَالْمَشْرُوطُ عِلْمُهُ) ورأيُهُ واستشارته (وَصِيٌّ) مع ذلك الوصيِّ، فهما معاً وصيَّان كما لو قال أوصيتُ إليكما معاً (لَا الْمَشْرُوطُ حُضُورُهُ) أو شهادته أو اطِّلاعه فلا يكون وصيّاً،

ويلزم حضورُهُ (وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا) أي الوصيين أو الوصي والمشارف ونحوه (أَنْ يَنْفَرِدَ بِالتَّصَرُّفِ) فيما يتعلق بتركة الميت إذ هو وصيٌّ مستقلٌّ (وَلَوْ) تصرَّف (فِي حَضْرَةِ الْآخَرِ) جاز ومع غيبته بالأولى (إِنْ لَمْ يَشْرُطِ) الموصي (الإِجْتِمَاعَ) في تصرفهما عنه، فإن شَرَطَ ذلك فلا يصحُّ تصرُّفُ المنفردِ منهما للمخالفة، فإنْ فعل بقي موقوفاً على إجازة الآخر. نعم فلكل أن ينفرد إن لم يُشْرَطِ الإجتماعُ (وَلَا تَشَاجَرَا) فإن تشاجرا في نفس التصرف بأن رأى أحدهما غير ما رآه الآخر فلا يجوز لأيِّهما التصرفُ ولو خشي الفساد أو الفوت فإن رفعا قضيَّتهما إلى الحاكم فحكم بصلاحِ نظرِ أحدِهما نَفَذَ تصرُّفُه وصارا في حكم المجتمعين.

(فَصْلٌ) في بيان ما أمره إلى الوصي

(وَإِلَيْهِ تَنْفِيذُ الْوَصَايَا) التي أوصى بها الميتُ من حجٍّ أو صدقةٍ أو نحو ذلك (وَ) إليه أيضاً (قَضَاءُ الدُّيُونِ) التي على الميت (وَاسْتِيفَاؤُهَا) أي الديون التي للميت، وليس للوارث أن يتولى شيئاً من ذلك، إذ لا ولاية له مع الوصيِّ (وَالْوَارِثُ) ووارثُهُ (أَوْلَى بِالْمَبِيعِ) من غيره فيأخذه (بِالْقِيمَةِ) لا بالثمن (مَا لَمْ تَنْقُصِ) التركةُ (عَنِ) الوفاء بـ (الدَّيْنِ) أو الثلثُ عن الوفاء بالوصية (فَبِالثَّمَنِ) يأخذه الوارثُ (وَلَا عَقْدَ فِيهِمَا) أي فيما يأخذه بالقيمة أو بالثمن هذا في قدر حصته، وأمَّا حصة شركائه فلا بد من العقد بينه وبين الوصي أو شركائه (وَيَنْقُضُ الْبَالِغُ) ذلك البيع ويستحقه بحقِّ الأولوية ولو كان معسراً، بشرط تحصيل الموصَى به (مَا لَمْ يَأْذَنْ) بالبيع قبل العقد (أَوْ يَرْضَى) بالبيع بعد العقد، فإن كان قد أذن أو أجاز البيع بعد علمه به فليس له النقض، وإلَّا جاز له النقض (وَإِنْ تَرَاخَى) عن النقض فله النقضُ متى شاء، وإذا مات ثبت لورثته ما كان له (وَالصَّغِيرُ بَعْدَ بُلُوغِهِ كَذَلِكَ) أي يجوز له نقض ما باع الوصيُّ من مُخَلَّفِ مورثه كالبالغ (إِنْ كَانَ لَهُ) أي الصغير (وَقْتَ الْبَيْعِ مَصْلَحَةٌ) في شراء ذلك المبيع (وَمَالٌ) يمكنُ الوصيَّ تخليصُ الثمن منه يومَ البيع (وَإِلَّا) يكن له مصلحةٌ في شراء ذلك المبيع وقت البيع، أو كان له فيه مصلحةٌ لكن لا مال له في تلك الحال؛ يفي بالقيمة أو الثمن (فَلَا) يصحُّ أن ينقض البيع عند بلوغه.

(فَصْلٌ) في بيان كيفية تصرف الوصي في التركة

(وَلَهُ) أي الوصيِّ (أَنْ يَسْتَقِلَّ) بنفسه من دون مؤاذنة الورثة ولا حكمِ الحاكم (بِقَضَاءِ) الدين (الْمُجْمَعِ عَلَيْهِ) كدين الآدميِّ والأرشِ ومهرِ المنكوحات وثمن المبيعاتِ وقيم المتلفاتِ، وكذا ما كان باقياً معيناً من حقوق الله كالأعشار حيث تيقَّن ذلك لازماً على الميت (وَالْمُخْتَلَفِ فِيهِ) كحقوق الله التي في الذِّمَّة كالزكوات والكفارات غير الباقية بعينها، إذ الإمام زيد وأبو حنيفة ومالكٌ يقولون إنَّها تسقط بالموت فلا يخرجها الوصيُّ إلَّا (بَعْدَ الْحُكْمِ) عليه بإخراجها، وكذا ما كان من الوصايا تبرعاً وغيره، فيحتاج فيه إلى حكمٍ إذا حصل الاختلاف بينه وبين الورثة هل من رأس المال أو من الثلث، فبعد الحكم يُخرج الوصيُّ المحكومَ به (مُطْلَقاً) أي سواءً كان متيقناً للدَّين أم غير متيقنٍ، وسواءً كان الوارث صغيراً أم كبيراً موافقاً في المذهب أم مخالفاً؛ لأنَّ الحكم يرفع الخلاف (وَ) له أن يقضي الدَّين المختلَفَ فيه ويخرج الوصيةَ المختلف فيها (قَبْلَهُ) أي قبل الحكم (حَيْثُ تَيَقَّنَهُ) لازماً للميت إمَّا بإقرار الميت أو تواترٍ أو نحو ذلك، لكن بشرطٍ ذَكَرَهُ عليه السلام بقوله: (وَالْوَارِثُ صَغِيرٌ أَوْ) كبيرٌ (مُوَافِقٌ) لمذهب الوصيِّ في وجوب الحقِّ، وفي كونه لا يجوز للموافق المرافعة إلى المخالف، وأنَّ الوارثَ ليس بخليفةٍ، فمع هذا يجوز للوصيِّ الإخراجُ بدون حكمٍ (وَإِلَّا) يكن الوارث كذلك (فَلَا) يجوز للوصي إخراج ذلك (وَلِلْمُوَافِقِ) للوصيِّ في وجوب الإخراج من الورثة (الْمُرَافَعَةُ إِلَى) الحاكم (الْمُخَالِفِ) لمذهبها لأجل أن يحكمَ بعدم لزوم الإخراجِ، وقال علي خليل: ليس له المرافعةُ، وهو المختار للمذهب (وَمَا عَلِمَهُ) الوصي من ديون الميت المختلَفِ فيها بإقرار الميت أو نحو ذلك (وَحْدَهُ) يعني دون الورثة (قَضَاهُ سِرّاً) أي بحيثُ لا يعلم الوارثُ ذلك وإن خشي التضمينَ (فَإِنْ مُنِعَ) من القضاء فقضى بعد المنع (أَوْ ضُمِّنَ) ما قد أخرجه بغير إذن الورثة (ضَمِنَ) لهم ذلك بحكم الحاكم في جميع الصور (وَيَعْمَلُ) الوصي في الصرف والقبض (بِاجْتِهَادِهِ) أي بمذهبه في المستقبل لزوماً وسقوطاً ومصرفاً وبمذهب الموصي في الماضي لزوماً وسقوطاً لا مصرفاً إلا فيما عين له (وَيَصِحُّ الْإِيصَاءُ مِنْهُ) أي من الوصيِّ فيما هو وَصِيٌّ فيه ما لم يحجر عن الإيصاء (لَا النَّصْبُ) فليس للوصي أن يُخْرِجَ نفسَهُ من الوصاية ويقيمَ غيرَه بدَلَهُ، وأمَّا التوكيل لمن يُعينه فله ذلك.

(فَصْلٌ) في بيان الأسباب التي يضمن فيها الوصي وبيان أجرته

(وَيَضْمَنُ) الوصيُّ بأحد أمورٍ أربعةٍ: (بِالتَّعَدِّي) كالوديع نحو أن يضع المالَ مع غير ثقةٍ، أو يخون في شيءٍ من التركة، أو يحفظ في غير موضع حفظٍ (وَالتَّرَاخِي) عن إخراج ما أوصي بإخراجه (تَفْرِيطاً) منه لا لعذرٍ من خوفٍ أو حبسٍ أو مرضٍ أو نحوه (حَتَّىٰ تَلِفَ الْمَالُ) وقد كان قابضاً له فإنه يضمن ما أُوصِيَ به، ولا تبطل ولايته بالتراخي (فَإِنْ بَقِيَ) المال ولم يتلف بالتراخي (أَخْرَجَ) الوصيُّ ما لزم، وأمَّا ما يجب في مال الصغير فيخرجه (الصَّغِيرُ مَتَىٰ بَلَغَ) سواءً كان زكاةً أم غيرها، ولا ولاية للوصيِّ بعد بلوغه (وَعَمِلَ) أي الصغير فيما يخرجه بعد بلوغه في الوجوب وعدمه وفي الصرف (بِاجْتِهَادِ الْوَصِيِّ) فيما مضىٰ لا في المستقبل؛ فبمذهب نفسه لزوماً وإسقاطاً وصرفاً (وَ) يضمن الوصيُّ أيضاً (بِمُخَالَفَتِهِ مَا عَيَّنَ) له الموصي (مِنْ مَصْرِفٍ) نحو أن يوصيَ للمسجد فيصرف للفقراء (وَنَحْوِهِ) نحو أنْ يقولَ أخرجْ شاةً من غنمي، فيشتري شاةً من مال الموصي ويخرجها فيلزمه الضمان (وَلَوْ خَالَفَ) ذلك الذي عيَّنَهُ الميتُ (مَذْهَبَهُ) أي مذهب الوصيِّ، نحو أن يقول له الموصي: لا تصرف زكاتي إلىٰ فاسقٍ، فإنه يجب علىٰ الوصي امتثالُ ذلك وإن كان يرىٰ جواز صرفها إلىٰ الفاسق، فيضمن إن خالف ما عينه، وكذا لو كان مذهب الميت أنَّ الخضروات لا زكاة فيها والوصيّ بخلافه فيضمن الوصيُّ إن أخرجها للورثة وهكذا (قِيلَ) أبو جعفرٍ ويضمن الوصيُّ بمخالفة ما عَيَّنَ له الموصي (إِلَّا) في ثلاثة أمورٍ فإنه لا يضمن بالمخالفة فيها، والمختار للمذهب خلافُ ذلك فيها كلِّها إلا في وقت صرف الواجب وهي: (فِي وَقْتِ صَرْفٍ) نحو أن يقول له اصرف هذا في رمضان فصرفه في غيره فلا يضمن (أَوْ فِي مَصْرِفِ وَاجِبٍ) نحو أن يقول اصرف هذه الزكاة إلىٰ فلان فيصرفها إلىٰ فقيرٍ غيره فإنَّه لا يضمن (أَوْ) في (شِرَاءِ) الوصيِّ (رَقَبَتَيْنِ بِأَلْفٍ لِعِتْقٍ وَالْمَذْكُورُ) له من الموصي (وَاحِدَةٌ بِهِ[1]) أي بألفٍ فإنه إذا اشترىٰ الرقبتين بالألف فأعتقهما فإنه لا يضمن وهذا آخر القيل (وَ) يضمن الوصيُّ أيضاً (بِكَوْنِهِ أَجِيراً مُشْتَرَكاً) وذلك بأن شرط لنفسه أجرةً، أو كان يعتادها، فإنه يضمن مع قبضه للتركة

(١) لفظة (بِهِ) سقطت من (ب).

(وَإِنَّمَا يَسْتَحِقُّها) أي الأجرة في ثلاث صورٍ: (إِنْ شَرَطَهَا) لنفسه أو جعلها له الموصي (أَوِ اعْتَادَهَا) على الوصايا أو أي عمل آخر (أَوْ عَمِلَ) الوصيُّ عملاً (لِلْوَرَثَةِ فَقَطْ) لا للميت نحو أن يعمل لهم عملاً في أموالهم وهو يريد الرجوع عليهم بالأجرة فيستحق عليهم الأجرة (وَهِيَ) يعني أجرة الوصي تُخْرَجُ (مِنْ رَأْسِ الْمَالِ مُطْلَقاً) أي سواءً كان الوصي مخرجاً ما هو وصيٌّ فيه من الثلث أو من رأس المال (وَ) أجرة الوصي أيضاً (مُقَدَّمَةٌ) عزلاً لا تعجيلاً (عَلَى مَا هُوَ مِنْهُ) أي على ما هو من رأس المال من الوصايا فيجب عزلُها قبل ذلك.

(فَصْلٌ) في بيان حكم وصايا الميت حيث لا وصيَّ له

(فَإِنْ لَمْ يَكُنْ) له وصي رأساً (فَلِكُلِّ وَارِثٍ) له من نسبٍ أو سببٍ إذا كان مكلفاً ثقةً أميناً (وِلَايَةٌ كَامِلَةٌ فِي التَّنْفِيذِ) لما أُوصِيَ به (وَفِي الْقَضَاءِ) لما على الميت من دينٍ لله أو لآدميٍّ (وَ) في (الإِقْتِضَاءِ) لديونه التي عند الغير لكن بشرط أن يكون القضاءُ والإقتضاءُ (مِنْ جِنْسِ) الدين (الْوَاجِبِ) له أو عليه (فَقَطْ) لا من غير جنسه، فإذا كان له أو عليه دراهمُ فإنه يقضي أو يقتضي دراهمَ لا ثوباً ولا مثاقيل ولا غير ذلك (وَلَا يَسْتَبِدُّ أَحَدٌ) من الورثة (بِمَا قَبَضَ) من ديون الميت دون سائر الورثة (وَلَوْ) كان الذي قبضه (قَدْرَ حِصَّتِهِ) بل كلما قبضه يكون مشتركاً بينه وبين سائر الورثة (وَيَمْلِكُ) القابض للدين إذا كان من النقدين (مَا شَرَىٰ بِهِ[1]) من الأعيان لنفسه لا لشركائه (وَيَرْجِعُونَ) أي بقية الورثة (عَلَيْهِ) في حصتهم مما قبضه من الدين (لَا عَلَىٰ أَيِّ الْغَرِيمَيْنِ) وهما الذي كان عليه الدَّين والذي باع من الوارث فلا يرجعون عليهما (فَإِنْ لَمْ يَكُونُوا) أي لم يكن هناك وصيٌّ ولا من يصلحُ من ورثته للوصاية (فَالْإِمَامُ) هو الوليُّ حينئذٍ (وَنَحْوُهُ) أي نحو الإمام وهو الحاكم أو المحتسب، فإن لم يكن فإلى من صلح من المسلمين.

(١) في (ب): بِهَا.

(فَصْلٌ) في بيان المندوب من الوصايا

(وَنُدِبَتِ) الوصية (مِمَّنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُ مُسْتَغْرَقٍ) بدينٍ لآدميٍّ أو لله تعالى أن يوصيَ (بِثُلُثِهِ) حيث كان له وارثٌ وإلَّا فبالكلِّ (فِي الْقُرَبِ) المقَرِّبةِ إلى الله تعالى من حجٍّ وصدقةٍ وبناءِ مسجدٍ ومنهلٍ ومعهدٍ للعلم الدِّيني والإنفاق على طلبته ومعلميه ونحو ذلك (وَلَوْ) كانت الوصية (لِوَارِثٍ) له دون وارثٍ فإنها نافذة عند أهل المذهب (وَ) ندبت الوصية أيضاً (مِنَ الْمُعْدِمِ) الذي لا مال له وغير المعدم والمستغرَقِ مالُه بالدَّين (بِأَنْ يُبِرَّهُ الْإِخْوَانُ) قولاً وفعلاً وذلك بقضاء ديونه لآدميٍّ أو لله تعالى، أو بصدقةٍ أو دعاءٍ أو استغفارٍ أو تلاوةٍ أو بها كلها أو نحو ذلك، والوصية بذلك؛ ليلحقه ما وَصَلَهُ به إخوانه المسلمون، والله أعلم وأحكم.

(كِتَابُ السِّيَرِ)

(فَصْلٌ) في حكم الإمامة وشروط القائم بها

(يَجِبُ عَلَى) أهل الحلِّ والعقد من (الْمُسْلِمِينَ شَرْعاً) أي من جهة الشرع (نَصْبُ إِمَامٍ) صالحٍ للرعاية العامة وإقامة الشرع الشريف، وحماية الإسلام، وإنصاف المظلومين، ولا بدَّ أن يكون جامعاً لهذه الشروط وهي: أن تكون الدعوة من شخصٍ (مُكَلَّفٍ) أي بالغٍ عاقلٍ (ذَكَرٍ) فلا تصحُّ إمامة المرأة (حُرٌّ) ليخرج العبدُ (عَلَوِيٌّ فَاطِمِيٌّ) يعني من ذرية الحسن أو الحسين (وَلَوْ) كان الفاطميُّ (عَتِيقاً) نحو أن يتزوج الفاطميُّ بمملوكة غيره فأولدها ولداً وأعتقه المالك صَلُحَ إماماً (لَا مُدَّعىً) بين فاطميٍّ وغيرِهِ فلا يصح إماماً، ولا بدَّ أن تكون الدعوة من شخصٍ (سَلِيمِ الْحَوَاسِّ) الخمس، فلا يصح أن يكون أعمى أَوْ أصمَّ أَوْ أخرسَ أَوْ أخشمَ أَوْ لا يذوق الطعومَ أَوْ لا يحسن اللَّمس (وَ) سليم (الْأَطْرَافِ) فلا يصح أن يكون مقعداً أو أشلَّ اليدِ أو الرِّجْلِ أو نحو ذلك، ولا بدَّ أن يكون سليماً من المنفرات كالجذام والبرص، ولا بدَّ أن تقع الدَّعوةُ من (مُجْتَهِدٍ) حائزٍ لعلومِ الإجتهاد الخمسة متضلِّعٍ في الفقه (عَدْلٍ) فلا تصحُّ إمامة مَنْ ليس بعدلٍ، وقد مرَّ تعريف العدالة (سَخِيٌّ) وحدُّ سخائه أن يتصرف (بِوَضْعِ الْحُقُوقِ) المالية (فِي مَوَاضِعِهَا) التي أمر الله بوضعها فيها، غير مسرفٍ ولا مقترٍ (مُدَبِّرٍ أَكْثَرُ رَأْيِهِ) فيما دبَّرَهُ (الْإِصَابَةُ) ولا يعتبر أن يكون من الدهاة المفرطين في الحذق والدهاء وإعمال الحيل (مِقْدَامٍ) على القتال (حَيْثُ يُجَوِّزُ السَّلَامَةَ) وعدَمَها، غيرِ جبانٍ في تلك الحال مع تجويز الأمرين، ولا هوجٍ حيث لا يجوِّزُ السلامة (لَمْ يَتَقَدَّمْهُ) في الدعوة داعٍ آخَرُ (مُجَابٌ) في دعوته، ويكفي إجابة أهل بلدٍ، وإلَّا فهو كالمعدوم.

(وَطَرِيقُهَا) أي الإمامة عندنا (الدَّعْوَةُ) للناس مِنْ كامل الشروط إلى الإتحاد وحماية المسلمين، وجهاد الظالمين، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر (وَلَا يَصِحُّ إمَامَانِ) في وقتٍ واحدٍ يقومان بالإمامة ولو تباعدت الديار، بل يجب التسليم للمتقدم إذا كان كامل الشروط.

(فَصْلٌ) فيما يجب على المكلف بعد دعوة الإمام

(وَعَلَى مَنْ تَوَاتَرَتْ لَهُ دَعْوَتُهُ) أو غلب في ظنه حصولُ دعوته (دُونَ كَمَالِهِ) في الشروط (أَنْ يَنْهَضَ) إلى هذا الداعي فوراً، وإلَّا أثم إن تراخى لغير عذرٍ (فَيَبْحَثُهُ عَمَّا يَعْرِفُهُ) من شروط الإمامة نحو الشجاعة، والسخاء، والتدبير، والعدالة، يعني ليعرف هل قد توفَّرت فيه، لأن هذه الخصال ممكنة المعرفة بدون مراجعة (وَ) يسأل (غَيْرَهُ) أي غير الإمام (عَمَّا لَا يَعْرِفُهُ) من الشروط كالإجتهاد فيسأل العلماء الأكابر إذا لم يكن عالماً (وَبَعْدَ الصِّحَّةِ) لإمامة الداعي (تَجِبُ طَاعَتُهُ) على كل مكلفٍ فيما يأمر به وينهى عنه إلا فيما يخص نفسَهُ، إلى آخر ما مرَّ في القضاء (وَ) تجب (نَصِيحَتُهُ) في تصرفاته والنصيحةُ له بتقوية أمره ونحو ذلك (وَبَيْعَتُهُ) وهي معاهدتُهُ على الطاعة ووضع اليد على اليد (إنْ طَلَبَهَا، وَتَسْقُطُ عَدَالَةُ مَنْ أَبَاهَا) أي من أبى أن يبايع الإمام بعد أن بحث وعرف صحة إمامته (وَ) يسقط أيضاً (نَصِيبُهُ مِنَ الْفَيْءِ) إن لم ينصر الإمام (وَيُؤَدَّبُ) بما يليق من توبيخٍ أو حبسٍ أو نحو ذلك (مَنْ يُثَبِّطُ عَنْهُ) أي عن طاعته ومناصرته ومعاهدته (أَوْ يُنْفَى) من أرض ولاية الإمام إن لم ينزجر بالتأديب (وَمَنْ عَادَاهُ) أي الإمام (فَبِقَلْبِهِ مُخْطٍ) لإخلاله بولاية رأس المؤمنين ويفسق إن أراد إنزال الضرر به مع فعل الضرر إن أمكن والعزم على ذلك (وَبِلِسَانِهِ) ولو كتابةً (فَاسِقٌ وَ) إن عاداه (بِيَدِهِ) فهو (مُحَارِبٌ) مع اعتقاد أنَّ الإمام مبطلٌ باغٍ (وَلَهُ) أي المعادي للإمام بقلبه أو بلسانه (نَصِيبُهُ مِنَ الْفَيْءِ) أي الغنيمة (إنْ نَصَرَ) الإمام أو كان مستعداً لنصرته.

(وَالْجِهَادُ فَرْضُ كِفَايَةٍ) بلا خلافٍ للآيات الدالة على وجوبه مع قوله تعالى: ﴿لَّا يَسْتَوِى ٱلْقَٰعِدُونَ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُوْلِى ٱلضَّرَرِ ...﴾ الآية [النساء: ٩٥] إلا أن يقصد الكفارُ أو البغاة ديارنا ففرضُ عينٍ إن لم يكف البعضُ في دفعهم (يُخَرِّجُ لَهُ) أي للجهاد (وَلِكُلِّ وَاجِبٍ) كالحجِّ وطلب العلم وغيرهما (أَوْ

مَنْدُوبٍ) كالحجِّ نفلاً وزيارة مسجد الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ (**غَالِباً**) احترازاً من أن يخرج لواجب كفاية ويترك فرض عين، ومثله أن يخرج لمندوبٍ ويترك مندوباً أفضل منه، أمَّا إذا كان الذي يخرج له آكدَ كما تقدم فيجب الخروج للواجب ويندب للمندوب (**وَإِنْ كَرِهَ الْوَالِدَانِ**) أو أحدُهما خروجه (**مَا لَمْ يَتَضَرَّرَا**) أو أحدُهما بخروجه سواءً كان التضرُّر من جهة الإنفاق، أو البدن بحدوث علَّةٍ أو زيادتها أو بطء برئها فلا يجوز خروجه.

(فَصْلٌ) في بيان ما أمره إلى الإمام دون غيره وما يجب عليه

(**وَإِلَيْه**) أي الإمام (**وَحْدَهُ**) تسعةُ أمورٍ لا يجوز لأحدٍ أن يتولاها إلا هو: (**إِقَامَةُ الْحُدُودِ**) المقدرة على الزاني، وشارب الخمر، والسارق ونحوهما، فلا يجوز لأحدٍ أن يتولَّى إقامة حدٍّ إلا بولايةٍ صحيحةٍ من إمام حقٍّ (**وَ**) إقامةُ (**الْجُمَعِ**) فلا تقام إلَّا بولايةٍ منه، أو الاعتزاء إليه على المذهب (**وَنَصْبُ الْحُكَّامِ**) وكذا يجوز هذا للمحتسب (**وَتَنْفِيذُ الْأَحْكَامِ**) بعد الحكم على من هي عليه طوعاً أو كرهاً فليس ذلك إلَّا إلى الإمام، أو حاكمه أو المحتسب أو حاكمه (**وَإِلْزَامُ مَنْ عَلَيْهِ حَقٌّ**) لآدميٍّ أو لله (**الْخُرُوجَ مِنْهُ**) والمراد بالإلزام هنا أن يحبسه أو يتوعده بالحبس حتى يُخْرِجَ ذلك الحقَّ بنفسه (**وَالْحَمْلُ**) أي الإكراهُ (**عَلَى الْوَاجِبِ**) البدني كالصلاةِ والصيامِ والحجِّ الموصى به والجهادِ (**وَنَصْبُ وُلَاةِ الْمَصَالِحِ**) العامَّةِ كالمساجد والمعاهد والمناهل والمقابر ونحوها (**وَ**) ولاةِ (**الْأَيْتَامِ**) حيث لا وليَّ من أبٍ أو نحوه؛ فإلى الإمام نصبُ من يتولى عليهم (**وَغَزْوُ الْكُفَّارِ وَالْبُغَاةِ إِلَى دِيَارِهِمْ**) فلا يجوز لأحدٍ ذلك من غير إمامٍ أو إذنه (**وَأَخْذُ الْحُقُوقِ**) الماليَّةِ من زكاةٍ وفطرةٍ وغيرهما (**كَرْهاً**).

(**وَلَهُ**) أي الإمام أربعةُ أمورٍ: (**الْإِسْتِعَانَةُ**) على الجهاد (**مِنْ خَالِصِ الْمَالِ**) الذي تملكهُ الرعيةُ بشرط أن تكون الإستعانة (**بِمَا هُوَ فَاضِلٌ عَنْ كِفَايَةِ السَّنَةِ**) للمأخوذ منه ومن يمون حيث لا دخل له، وإلَّا فبالفَاضل إلى وقت الدخل، وإنَّما يجوز ذلك (**حَيْثُ لَا بَيْتَ مالٍ**) للمسلمين موجودٌ، فإن كان موجوداً لم يجز له الأخذُ من خالص المال إلا إذا كان مُعَدّاً لمصلحةٍ أرجح من صرفه (**وَ**) حيث (**لَا تَمَكَّنَ**) الإمامُ (**مِنْ شَيْءٍ يَسْتَحِقُّهُ**) من أعشارٍ أو أخماس أو مظالم أو نحو ذلك، فإن تمكن من أخذ

شيءٍ يستحقه على الرعية من هذه الأشياء (أَوْ) تمكَّنَ من (اسْتِعْجَالِ الْحُقُوقِ) الواجبة كالزكوات (أَوْ) تمكَّنَ من (قَرْضٍ) يغلب في ظنِّه أنَّه (يَجِدُ قَضَاءَهُ فِي الْمُسْتَقْبَلِ) من بيت المال، فإنه يجب عليه أن يُقَدِّمَ أيَّ ذلك على الاستعانة بخالص أموال الرعية (وَ) يشترط أيضاً في جواز الإستعانة بخالص أموال الرعية أن يكون الإمام قد (خَشِيَ اسْتِئْصَالَ قُطْرٍ مِنْ أَقْطَارِ الْمُسْلِمِينَ) أو الذمِّيِّين ولو قريةً صغيرةً بحيث يكون الحكم فيها لهذا المستولي عليها، فإذا حصلت هذه الشروط جاز للإمام الإستعانة بخالص أموال الرعية.

(وَ) له أيضاً الإستعانة (بِالْكُفَّارِ وَالْفُسَّاقِ) على جهاد من أراد قتالَه من كافرٍ أو باغٍ (حَيْثُ مَعَهُ مُسْلِمُونَ) ولو فسَّاقاً إذا وثق منهم بالنصرة والنصيحة والإمتثال وكان (يَسْتَقِلُّ بِهِمْ فِي إِمْضَاءِ الْأَحْكَامِ) الشرعية في تلك السرية على من خالف من الجند وإلَّا لم يجز له الإستعانة بالكفار والفساق.

(وَ) له أيضاً (قَتْلُ جَاسُوسٍ وَأَسِيرٍ كَافِرَيْنِ) مطلقاً (أَوْ بَاغِيَيْنِ) بشرط أن يكونا قد (قَتَلَا) أحداً من رعية الإمام ولو امرأةً أو عبداً أو ذمياً (أَوْ) قُتِلَ أحدٌ (بِسَبَبِهِمَا) وبشرط أن يكون ذلك (وَالْحَرْبُ قَائِمَةٌ) أي لا مهادنةَ في تلك الحال (وَإِلَّا) تكن قائمةً عند الظفر بالجاسوس أو الأسير، أو كانت قائمةً ولم يُقْتَلْ أحدٌ بجساسته (حُبِسَ الْبَاغِيّ وَقُيِّدَ) بالحديد إنْ خِيف عليه الهربُ.

(وَ) للإمام أيضاً (أَنْ يُعَاقِبَ) من يستحق العقوبةَ والزجرَ (بِأَخْذِ الْمَالِ) ويصيرُ بيتَ مالٍ يصرفُ في المصالح (أَوْ إِفْسَادِهِ) أي أو يعاقب بإفساد المال.

(وَعَلَيْهِ) أي على الإمام سبعةُ أمورٍ: (الْقِيَامُ بِمَا إِلَيْهِ أَمْرُهُ) مما مرَّ تفصيلهُ في أوَّل هذا الفصل (وَتَسْهِيلُ الْحِجَابِ) حتى يتصل به الضعفاءُ والمساكين والمظلومون وأصحابُ الحوائج (إِلَّا فِي وَقْتٍ) خُلُوِّهِ عند (أَهْلِهِ) وهم زوجته ومحارمه وأولاده (وَخَاصَّةِ أَمْرِهِ) من مأكلٍ أو مشربٍ أو نظرٍ في أمور المسلمين خالياً، أو نحو ذلك، فلا حرج عليه في الإحتجاب عند ذلك (وَتَقْرِيبُ أَهْلِ الْفَضْلِ) من أهل العلم والحلم والأعمال الصالحات (وَتَعْظِيمُهُمْ) بالأقوال والأفعال والإصاخة (وَاسْتِشَارَتُهُمْ) كلاً بما يليق به (وَتَعَهُّدُ الضُّعَفَاءِ) الذين لا يتصلون به من النساء والصبيان

والمرضى والفقراء بما يحتاجون إليه من عطاءٍ أو إنصافٍ أو نحو ذلك (وَ) تعهدُ (الْمَصَالِحِ) العامة كالمساجد والأوقاف والطرقات والمناهل والمعاهد بأن يجعلَ عليها نواباً صالحين (وَأَنْ لَا يَتَنَحَّى) عن الإمامة والقيام بأعبائها (مَا وَجَدَ نَاصِراً) له من المسلمين لتنفيذ أوامره ونواهيه (إِلَّا لِأَنْهَضَ مِنْهُ) بأمر الجهاد ومصالح العباد والبلاد، والقيام بأعباء الإمامة، فيجب عليه أن يعزل نفسه، فإن لم يجد ناصراً جاز له أن يتنحى مطلقاً (وَأَنْ يُؤَمِّرَ عَلَى السَّرِيَّةِ) وهي من خمسة أنفس إلى أربعمائةٍ (أَمِيراً صَالِحاً لَهَا) بأن يكون عارفاً بقيادة الجيش بصيراً بتعبئته في مواطن الحرب، ثابت القدم قوي القلب، حسن التدبير في أمور الإقدام والإحجام (وَلَوْ) كان ذلك الأمير (فَاسِقاً) إذا اقتضت ذلك الضرورةُ والحاجةُ، ويأخذ الإمام على الجيش أن لا يطيعوه في معصية الله (وَتَقْدِيمُ دُعَاءِ الْكُفَّارِ إِلَى الْإِسْلَامِ) قبل مقاتلتهم (غَالِباً) احترازاً من المرتدِّين، ومن قد بلغتهم دعوة الإسلام وعرفوه فإنه لا يجب تقديمُ دعائهم، ولكنه يستحب إذا رآه الإمام صلاحاً (وَ) عليه أيضاً تقديمُ دعاء (الْبُغَاةِ إِلَى الطَّاعَةِ) للإمام والإنخراط في سلك من أطاعه (وَنُدِبَ) في دعاء الإمام الفريقينِ (أَنْ يُكَرِّرَهُ[1] عَلَيْهِمْ ثَلَاثاً) أي ثلاثة أيامٍ (وَيَنْشُرَ فِيهَا الصُّحُفَ) على أيدي الرجال، ويدعوهم إلى ما فيها، أو تلقى من الطائرات، أو ترسل إليهم أوراقٌ فيها دعاؤهم إلى الإسلام وما فيه من سلامة أموالهم وأنفسهم ومساواتهم بالمسلمين، ودعاءُ البغاة لرجوعهم إلى حضرة الطاعة والإتحاد ونحو ذلك (وَ) ندب له أيضاً أن (يُرَتِّبَ الصُّفُوفَ) في حالة التعبئة للقتال، كأن يجعل نَفْسَهُ أو القائدَ الكبيرَ في القلب ومعه طائفةٌ من العسكر متميزاً بصفوفه برايةٍ، أو نحو ذلك ليدير الحرب من هنالك، ويجعل على يمينه عسكراً آخر كذلك، وعلى الميسرة كذلك، وعسكراً آخر من وراء العسكر يسمونه السَّاقة وهكذا على ما يقتضيه الحالُ.

---

(١) في (ب): يُكَرِّرَ عَلَيْهِمْ.

(فَصْلٌ) في بيان ما يجب إذا امتنع الكفار والبغاة عن الرجوع إلى الحقِّ

(فَإِنْ أَبَوْا) بعد الدعاء إلاَّ التمادي في الباطل (وَجَبَ) على الإمام (الْحَرْبُ) لهم، وعلى المسلمين أن يتبعوه في ذلك (إِنْ ظَنَّ الْغَلَبَ) له ولجنده على هؤلاء العصاة قبل الدخول في الحرب، أمَّا بعد الحرب (فَيَفْسُقُ مَنْ فَرَّ) من معسكر الإمام عند لقاء عدوه، ولو لم يظنَّ الفارُّ الغلبَ لأنَّه كبيرةٌ بنصِّ القرآن (إِلَّا) أن يكون في فراره متحرِّفاً لقتالٍ من جانبٍ إلى جانبٍ، أو (مُتَحَيِّزاً إِلَى فِئَةٍ) أي يأوي بنفسه إلى ما يمنعه من عدُوِّهِ وهي الفئة فلا يفسق، سواءً رجع إلى فئةٍ (رِدْءٍ[1]) وهو المركز الذي يتركه الزاحفون على العدو ردءاً حامياً لهم وراء ظهورهم (أَوْ مَنَعَةٍ) يأوي إليها وهي المكان المحَصَّنُ (وَإِنْ بَعُدَتِ) المنعةُ (أَوْ) فرَّ (لِخَشْيَةِ الإِسْتِئْصَالِ) للسريَّة قتلاً أو أسراً (أَوْ) لخشية (نَقْصٍ عَامٍّ لِلْإِسْلَامِ[2]) بقتل الصَّابرِ إن لم يفر فيجوز له الفرار، ولو إلى غير فئةٍ.

(وَلَا يُقْتَلُ) من الكفار شيخٌ (فَانٍ) لا يطيق القتال (وَ) لا (مُتَخَلٍّ) للعبادة ولو شابّاً كرهبان النصارى (وَ) لا (أَعْمَى وَ) لا (مُقْعَدٌ وَ) لا (صَبِيٌّ) صغيرٌ لا يقاتل (وَ) لا (امْرَأَةٌ) إلا لمصلحةٍ يراها الإمام (وَ) لا (عَبْدٌ إِلَّا) أن يكون أحدُ هؤلاء السبعةِ (مُقَاتِلاً) مع الكفار (أَوْ ذَا رَأْيٍ) ينتفع به المشركون، لأن نكايته تكون أعظم (أَوْ مُتَّقىً بِهِ) نحو أن يُتَرِّسَ الكفار بأطفالهم أو نسائهم فيجوز قتل التُّرْسِ (لِلضَّرُورَةِ) وهي إن لم يُقْتَل الترسُ استولوا على من صالوا عليه، أوْ لم يُتَمَكَّنْ من قتل مستحق القتل إلا بقتل الترس (لَا) إذا اتَّقوا (بِمُسْلِمٍ) أسروه أو نحو ذلك فلا يجوز قتل الترس حينئذٍ (إِلَّا لِخَشْيَةِ الإِسْتِئْصَالِ) بأهل ذلك القطر أو المقاتلين أو أكثرهم فيجوز قتل المترَّسِ بهم من المسلمين إن لم يتمكنوا من قتل المستحق إلا بقتل ذلك الترس (وَفِيهِ الدِّيَةُ) على قاتله في ماله إن عُرِفَ، وإلَّا فعلى بيت المال (وَ) كذا (الْكَفَّارَةُ) لأنه بمنزلة قتل الخطأ.

---

(١) في (أ): رِدْءاً أَوْ مَنَعَةً.

(٢) في (ب): فِي الإِسْلَامِ.

(وَلَا يَقْتُلُ) مسلمٌ (ذُو رَحِمٍ رَحِمَهُ) من الكفار كالأب والأخوة والأعمام (إِلَّا) أن يقتله (مُدَافَعَةً عَنْ نَفْسِهِ أَوْ غَيْرِهِ) أو ماله أو مال غيره حيث لم يندفع إلَّا بالقتل (أَوْ) يقتله بنفسه (لِئَلَّا يَحْقِدَ) على (مَنْ)[1] (قَتَلَهُ) من المسلمين، فيجوز له في هاتين الحالتين أن يتولاه بنفسه.

(فَصْلٌ) في بيان ما يجوز للإمام أو نائبه فعله في قتل المشركين عند الضرورة فقط

(وَيُحَرِّقُ) من حاربه (وَيُغَرِّقُ) من أمكنه تغريقُهُ (وَيُجَنِّقُ) أي يرميهم بحجر المنجنيق ونحوه من قنابل الطائرات والمدافع وقذائف الهاون ونحوها (إِنْ تَعَذَّرَ السَّيْفُ) بهم أو نحوه من البنادق والرشاشات وقذائف اليد لِتَحَصُّنِهِمْ (وَخَلَوْا عَمَّنْ لَا يُقْتَلُ) من صبيان ونساءٍ وشيخٍ فانٍ ونحوهم؛ فيجوزُ ذلك (وَإِلَّا) يحصل هذان الشرطان (فَلَا) يجوز قتلهم بأحد تلك الأمور (إِلَّا لِضَرُورَةٍ) ملجئةٍ، وهي حيث تعذَّر دفعهم عن المسلمين، أو تعذَّر قتلهم على ما مرَّ في قتل الترس المسلم.

(وَيَسْتَعِينُ) الإمام في الجهاد (بِالْعَبِيدِ) المماليك للغير (لِلضَّرُورَةِ) إليهم ولو كره ذلك أسيادُهم (وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ) أي على الإمام لو قُتِلُوا أو ماتوا (لَا غَيْرِهِمْ) أي غير العبيد (مِنَ الْأَمْوَالِ) كالأسلحة وآلات الحرب فلا يستعين بها إلَّا بِرِضَى أربابها (فَيَضْمَنُ) ما تلف من تلك الأموال من ماله إن لم يرضوا، ومن بيت المال إذا رضوا ما لم تتوفر شروط الإستعانة من خالص المال فلا ضمان (وَتُرَدُّ النِّسَاءُ) والعبيدُ عن الخروج للجهاد (مَعَ الْغُنْيَةِ) عنهم جميعاً إلا لصنعة طعامٍ أو مناولة شرابٍ أو خدمةٍ أو نحو ذلك، فيجب على النساء الخروج مع محارمهن.

(فَصْلٌ) في بيان ما يغنم من الكفار المحاربين وكيفية قسمة الغنائم

(وَيُغْنَمُ مِنَ الْكُفَّارِ نُفُوسُهُمْ) من الذكور والإناث والصِّغار والكبار إذا أسروا في الحرب، وأمر الإمام بالإسترقاق فيصيرون بذلك سبايا في أيدي المسلمين (إِلَّا الْمُكَلَّفَ) وهو البالغ العاقل (مِنْ مُرْتَدٍّ) عن الإسلام فلا يسبى لأن الرِّقَّ لا يطرأ بعد الإسلام (وَلَوْ) كان ذلك المرتدُّ

(١) في (أ): يَحْقِدَ عَلَى مَنْ.

(أُنْثَى) فلا تسبى، بل تُخَيَّرُ بين الإسلام أو القتل فقط (وَ) المكلفَ من (عَرَبِيٌّ) وهو من ليس بعجميٍّ من الكفار (ذَكَرٍ غَيْرِ كِتَابِيٍّ) أي ليس بذي مِلَّةٍ مستندةٍ إلى كتابٍ مشهورٍ كالتوراة والإنجيل (فَالْإِسْلَامُ أَوِ السَّيْفُ) ليس لهم إلَّا ذلك، وضابط مسألة السبي وعدمه: أنه يجوز سبي كلِّ صغيرٍ وأنثى مطلقاً من العرب وغيرهم، ومن له كتابٌ مطلقاً، ولو من العرب إلا الكبير غير الكتابي من العرب فلا يجوز سبيه إذا كان ذكراً، وكذا المرتد فلا يقبل منهم إلَّا الإسلام أو القتل (وَ) تُغْنَمُ من الكفار أيضاً (أَمْوَالُهُمْ) كلُّها من منقولٍ وغير منقولٍ.

(وَلَا يَسْتَبِدُّ غَانِمٌ بِمَا غَنِمَ) دون سائر الجيش إلَّا مأكولاً له ولدابته (وَلَوْ) كان ذلك الغانم (طَلِيعَةً) لجيشه، والطليعة هم الذين يتقدمون الجيش لينظروا معسكرَ العدوِّ (أَوْ سَرِيَّةً) أرسلها القائد ولم ينهض هو وبقيةُ الجيش، فإذا غنموا شيئاً وكان ذلك (بِقُوَّةِ رِدْئِهِمْ) وهيبته فلا يستبدوا بما غنموه (إِلَّا) بأحد أمرين: إمَّا (بِشَرْطِ الْإِمَامِ) نحو أن يقول هو أو أمير الجيش: «من قتل قتيلاً فله سلبه»، أو: «من أصاب شيئاً من الغنيمة فهو له» فيجوز للغانم أن يستبدَّ بما غنم (أَوْ تَنْفِيلِهِ) أي الإمام يعني إذا خصَّ أحدَ المجاهدين بشيءٍ دون غيره فيجوز له أن يستبدَّ به لجواز التنفيل للإمام، نعم وإذا كان الغانم لا يستبدُّ بما غنم (فَلَا يَعْتِقُ[1] الرَّحِمُ) لو سباه رَحِمُهُ؛ إذ لا ملك له فيه قبل القسمة، فإن تعين له بعد القسمة عَتَقَ (وَ) كذلك (نَحْوُهُ) أي نحو الإستيلاء على ذي الرحم أن يُعتِقَ الغانم ما سباه قبل القسمة، فإنَّ العتقَ لا يقع؛ إذ لا عتق قبل الملك (وَمَنْ وَطِئَ) سبيةً قبل القسمة (رَدَّهَا) إلى جملة الغنيمة (وَ) رَدَّ (عُقْرَهَا وَوَلَدَهَا) منه لأنه وطئ ما لا يملك (وَلَا حَدَّ) عليه لأجلِ الشبهة (وَلَا نَسَبَ) لذلك الولد من الواطئ.

(وَلِلْإِمَامِ) من الغنيمة (قِيلَ) الفقيه حسن (وَلَوْ) كان (غَائِباً) عن الجهاد ولو في بيته (الصَّفِيُّ وَهُوَ شَيْءٌ وَاحِدٌ) من عقارٍ أو دارٍ أو سيفٍ أو فرسٍ أو نحو ذلك يختاره الإمام لنفسه، ويجب تخميسُهُ، والمختار للمذهب أنه لأمير الجيش إذا كان الإمام غائباً (ثُمَّ) بعد أخذ الصفي (يَقْسِمُ الْبَاقِيَ)

---

(١) في (أ): وَلا يَعْتِقُ.

من الغنائم (بَعْدَ التَّخْمِيسِ) وهو إخراج الخمس ومؤنة النقل ونحو ذلك (وَ) بعدَ (التَّنْفِيلِ) لمن يريد تنفيله من المجاهدين (بَيْنَ ذُكُورٍ مُكَلَّفِينَ أَحْرَارٍ مُسْلِمِينَ قَاتَلُوا أَوْ كَانُوا رِدْءاً) أو جواسيسَ أو قوةً ولو كانوا من التجار والمرضَى، فلا حقَّ في الغنائم للأنثى والصبيِّ والمجانين والعبيد والكفار وإن جاهدوا إلا لشرطٍ من الإمام (وَ) إنما يستحق المجاهدون الغنيمةَ حيث (لَمْ يَفِرُّوا قَبْلَ إِحْرَازِهَا) فراراً غيرَ مُرَخَّصٍ فيه وإلَّا سقط حقهم منها بالفرار، نعم وتقسم الغنيمة على هذه الكيفية (لِلرَّاجِلِ سَهْمٌ) واحدٌ (وَلِذِي الْفَرَسِ لَا غَيرِهَا) من بغلٍ أو بعيرٍ أو حمارٍ فلا عبرةَ به (سَهْمَانِ إِنْ حَضَرَ الوقعةَ (بِهَا) أي بالفرس (وَلَوْ قَاتَلَ رَاجِلاً) أو لم يقاتل وقد حضر الوقعة بها.

(وَمَنْ مَاتَ) من المجاهدين الغانمين (أَوْ أُسِرَ) ومات (أَوِ ارْتَدَّ) عن الإسلام ولحق بدار الحرب (بَعْدَ الْإِحْرَازِ) للغنيمة (فَلِوَرَثَتِه) تكون حصَّتُهُ من الغنيمة (وَيَرْضَخُ) الإمامُ أي يدفع من المغنم (وُجُوباً) ما رآه من قليلٍ أو كثيرٍ حسب المصلحة (لِمَنْ حَضَرَ) الغنيمةَ (مِنْ غَيْرِهِمْ) أي من الذين لا سهم لهم في الغنيمة ولو لم يحضروا الوقعة من عبدٍ أو ذميٍّ أو صبيٍّ أو امرأةٍ أو ذكرٍ مكلفٍ مسلمٍ لم يحضر الوقعة.

(وَلَا يَطْهُرُ بِالإِسْتِيلَاءِ) على دار الحرب ما كان نجساً في حكم الإسلام كالخمر والميتة ونحوها (إِلَّا مَا تَنَجَّسَ) بأحد أمرين إمَّا (بِتَذْكِيَتِهِم) التذكيةَ المعتبرةَ وهي فريُ الأوداج، فإذا استولى المسلمون على موضع المذكَّى طَهُرَ وحلَّ ما وجدوه مذبوحاً (أَوْ رُطُوبَتِهِمْ) كالسمون والأدهان والآنية التي يترطبون بها، فإنها تطهر بالاستيلاء على دار الحرب التي وجدت فيه (وَمَنْ وَجَدَ) في الغنيمة (مَا كَانَ لَهُ) مما سلبه الكفارُ على المسلمين (فَهُوَ) ووارثه (أَوْلَى بِهِ بِلَا شَيْءٍ) أي بلا عوضٍ، ولا خمسَ عليه إذا وجَدَهُ (قَبْلَ الْقِسْمَةِ) للغنيمة (وَبَعْدَهَا) يكون أولى به (بِالْقِيمَةِ) يدفعُها لمن خرجَ في سهمه (إِلَّا الْعَبْدَ الْآبِقَ) إلى دار الحرب ولم تثبت عليه يدٌ بدار الحرب، فإنه إذا وجده في المغنم أخذه بلا شيءٍ قبل القسمة وبعدها.

(فَصْلٌ) في حكم ما تعذَّر حمله من أموال الغنيمة وبيان ما يملكه الكفار علينا

(وَمَا تَعَذَّرَ حَمْلُهُ) من أموال الكفار (أُحْرِقَ، وَالْحَيَوَانُ) لا يحرق إلَّا (بَعْدَ الذَّبْحِ) والمراد إتلافُ الأشياء بصورةٍ لا يستنفعون بها (وَيُقْتَلُ) من السبايا إذا تعذر نقلها أو إحرازها (مَنْ كَانَ يَجُوزُ قَتْلُهُ) منهم وهو من ليس بفانٍ ولا متخلٍّ ولا أعمى ولا مقعدٍ ولا صبيٍّ ولا امرأةٍ ولا عبدٍ (وَالسِّلَاحُ) إذا تعذَّرَ حملُه (يُدْفَنُ) على وجهٍ يخفى عليهم (أَوْ يُكَسَّرُ) ثم يدفن ما بقي فيه النفعُ بعد كسره.

(وَلَا يَمْلِكُونَ) أي الكفارُ (عَلَيْنَا) من أموالنا شيئاً (مَا لَمْ يَدْخُلْ دَارَهُمْ قَهْراً) فإن دخل شيءٌ من أموالنا إلى دارهم بالقهر والغلبة ملَكُوهُ، والعبرة بثبوت أيديهم عليه ولو لم يكن بالقهر والغلبة كالعبد الآبق والفرس النافر فإنهم يملكونهما إذا ثبتت أيديهم عليهما (وَلَا) يملك علينا (الْبُغَاةُ) ولو ثبتت أيديهم على شيءٍ من أموالنا (وَ) لا (غَيْرُ ذَوِي الشَّوْكَةِ مِنَ الْكُفَّارِ) كالذميين والمرتدين الذين لا شوكة لهم فإنهم لا يملكون علينا شيئاً (مُطْلَقاً) أي سواءً أخذوه قهراً أم لا، ولو أدخلوه دارهم.

(فَصْلٌ) في أحكام دار الحرب

(وَدَارُ الْحَرْبِ) وهي التي شوكتها لأهل الكفر من غير ذمةٍ ولا جوارٍ (دَارُ إِبَاحَةٍ) فيما بينهم، وفيما بين المسلمين وبينهم، ومعنى ذلك أنَّه (يَمْلِكُ كُلٌّ) ممن هو (فِيهَا مَا ثَبَتَتْ يَدُهُ عَلَيْهِ) من آدميٍّ أو غيره بقهرٍ، أو حَكَمَ به حاكمُ المشركين (وَلَنَا شِرَاؤُهُ) ممن ثبتت يدُهُ عليه (وَلَوِ) اشترينا (وَالِداً مِنْ وَلَدٍ[1]) فإنه يصح تملُّكُهُ وليس بشراءٍ صحيحٍ (إِلَّا) أن يكون من ثبتت عليه اليدُ (حُرّاً قَدْ أَسْلَمَ) فلا يصح تملُّكُهُ لمسلمٍ ولا لكافرٍ (وَلَوْ) كان قد (ارْتَدَّ) عن الإسلام فرِدَّتُهُ لا تبيح أخذه ملكاً.

(وَ) من أحكام دار الحرب أنه (لَا قِصَاصَ فِيهَا) بين أهل الجنايات (مُطْلَقاً) أي سواءً كانت الجنايات بين الكفار، أم بين المسلمين، أم بين الكفار والمسلمين، وأمَّا الدية فتجبُ (وَلَا تَأَرُّشَ) لما يجب فيه الأرشُ (إِلَّا) إذا كانت الجنايات (بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ) أو المصالِحِينَ أو الذميِّينَ فيجب

(١) في (أ): مِنْ وَلَدِهِ.

الأرش (وَأَمَانُهُمْ لِمُسْلِمٍ أَمَانٌ لَهُمْ مِنْهُ) فإذا أمَّنَ الكفارُ مسلماً كانوا آمنين من جهته (فَلا يَغْنَمُ عَلَيْهِمْ) هذا الْـمُؤَمَّنُ شيئاً من أموالهم ولا من أنفسهم (وَيَرُدُّ) لهم استحباباً (مَا اشْتَرَاهُ) أو اتَّهَبَهُ أو نحو ذلك (مِمَّنْ غَنِمَهُ بَعْدَ الْأَمَانِ) الذي انعقد بينه وبينهم، فإن لم يرد ملَكَه؛ إذ قد ملكه الغانمُ (وَلَا يَفِي) المستأمن (بِمَحْظُورٍ شَرَطَهُ) لهم على نفسه في مقابلة الأمان (مِنْ لُبْثٍ) معهم سنةً في دار الحرب لأنه يحرمُ (أَوْ غَيرِهِ) كالعود إليهم والإعانة لهم على المسلمين (وَلَـهُ) أي المستأمن (اسْتِرْجَاعُ الْعَبْدِ الْآبِقِ) على المسلمين من الكفار إذا كان في دارهم ما لم تثبت عليه يدٌ منهم (وَلِغَيْرِ الْمُسْتَأْمِنِ) من المسلمين أو من غيرهم إذا دخل دار الحرب (أَخْذُ مَا ظَفِرَ بِهِ) من أموالهم في غير هدنةٍ بأيِّ وجهٍ (وَلَا خُمُسَ عَلَيْهِ) فيما أخذه بغير القهر.

(فَصْلٌ) في حكم من أسلم من الحربيين إذا استولى المسلمون على دار الحرب

(وَمَنْ أَسْلَمَ) من الحربيِّين (فِي دَارِنَا) أو دخل في الذمة (لَمْ يُحَصِّنْ فِي دَارِهِمْ إِلَّا طِفْلَهُ) الموجودَ وولدَه المجنونَ حالَ الإسلام ولو بالغاً، فإذا استولى المسلمون على دار الحرب لم يَجُزْ لهم أن يسبوا طفله وولده المجنون ولا مالُ طفله المنقول، وأمَّا أمواله فإنها لا تحصَّنُ فيجوز اغتنامُها (لَا) إذا أسلم (فِي دَارِهِمْ فَطِفْلَهُ وَمَالَهُ الْمَنْقُولَ) وكذا مالُ طفله المنقول محصَّنات محترمات، فأمَّا غير المنقول من مالهما فلا يتحصن بإسلامه (إِلَّا) ثلاثةَ أشياءَ من المنقول فلا تتحصن بإسلامه: (مَا) أودعه (عِنْدَ حَرْبِيٍّ غَيْرِهِ) من قبل إسلامه فإنه لا يتحَصَّنُ (وَأُمَّ وَلَدِ الْمُسْلِمِ) أو الذمي إذا كان قد استولى عليها (فَيَرُدُّهَا بِالْفِدَاءِ) يسلمه له سيدُها أو يعان من بيت المال إن لم يكن له شيءٌ (وَلَوْ بَقِيَ) فداؤها (دَيْناً) في ذمة سيدها (وَالْمُدَبَّرَ) الذي دبَّرَهُ مسلمٌ فاستولى عليه كافرٌ في دار الحرب ثم أسلم فيجب عليه رَدُّهُ (بِالْفِدَاءِ) من مدبِّرِهِ المسلم إلى قدر قيمته كأمِّ الولد (وَيَعْتِقَانِ) أي أم الولد والمدبر (بِمَوْتِ الْأَوَّلِ) وهو المسْتَوْلِدُ والمدبِّر وهما في يد المشرك سواءً مات قبل إسلام الثاني أم بعد إسلامه (وَ) يعتق (الْمُكَاتَبُ) الذي كان قد كاتبه مسلمٌ ثم استولى عليه كافرٌ فإنه لا يجب عليه رده لكنَّهُ يعتِق (بِالْوَفَاءِ) بمال المكاتبة يدفعه (لِلْآخِرِ) أي الكافر لأنه قد ملَكَهُ (وَوَلَاؤُهُمْ) أي أم الولد والمدبر والمكاتب (لِلْأَوَّلِ) وهو المسلم الذي استولد أو دبَّر أو كاتب؛

لأن حريتهم وقعت من جهته إلا أن يُنَجِّزَ عتقَهم الآخِر كان الولاء له إذا كان قبل الإسلام في غير المكاتَب، وأما هو فيعتق مطلقاً سواء أعتقه قبل الإسلام أم بعده.

(فَصْلٌ) في بيان ماهية الباغي وحكمه

(وَالْبَاغِيّ) في الشرع هو (مَنْ يُظْهِرُ أَنَّهُ مُحِقٌّ وَالْإِمَامُ مُبْطِلٌ) سواءٌ كان عن اعتقاد جازمٍ أو لا (وَحَارَبَهُ) أي حارب الإمام (أَوْ عَزَمَ) على حربه (أَوْ مَنَعَ مِنْهُ) واجباً طلبه منه، نحو أن يطالبه بزكاة ماله أو بخُمُس ما يُخمَّس فامتنع من إعطائه (أَوْ مَنَعَهُ) أن ينفذ أمراً (وَاجِباً) عليه إنفاذه من جهاد قومٍ أو إقامة حدٍّ قد وجب عليه إقامته (أَوْ قامَ بِمَا أَمْرُهُ إِلَيْهِ) أي إلى الإمام كحدٍّ وجمعةٍ ونحو ذلك مع كراهية الإمام ونهيه عن ذلك (وَ) كانت (لَهُ مَنَعَةٌ) إمَّا حصنٌ يتحصن فيه أو مدينةٌ أو عشيرةٌ تقوم بقيامه وتقعد بقعوده (وَحُكْمُهُمْ) في المقاتلة (جَمِيعُ مَا مَرَّ) ذكرُهُ في مقاتلة الكفار فيصنع بهم كما يصنع بالكفار (إِلَّا أَنَّهُمْ لَا يُسْبَوْنَ) لا ذكورهم ولا إناثهم ولا صغيرهم ولا كبيرهم (وَلَا يُقْتَلُ جَرِيحُهُمْ) إذا كان قد جُرِحَ جرحاً لا يمكن معه القتال (وَلَا) يُقْتَلُ (مُدْبِرُهُمْ) وهو الهارب منهم منهزماً (إِلَّا) أن يكون الجريح أو المنهزم منهم (ذَا فِئَةٍ) يلتجئ إليها من ردءٍ أو منعةٍ فيجوز قتله (أَوْ لِخَشْيَةِ الْعَوْدِ) على الإمام أو عسكره ولو بعد زمانٍ طويلٍ، فإنه يجوز قتل المدبر والجريح (كَلِكُلِّ مَبْغِيٍّ عَلَيْهِ) في الحال أو المآل فإنه يجوز له ذلك (وَلَا يَغْنَمُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ إِلَّا الْإِمَامُ) وكذا أميره بقتالهم فيجوز لهما أن يغنما (مَا أَجْلَبُوا بِهِ مِنْ مَالٍ وَآلَةِ حَرْبٍ) يستعينون بها على الحرب (وَلَوْ) كان ذلك الشيء الذي قَدِموا به (مُسْتَعَاراً)[١] (لِذَلِكَ) أي للحرب وعَلِمَ المعير أنه كذلك فإنه يجوز أخذه (لَا) إذا كان (غَصْباً) أو رهناً أو وديعةً لغيرهم فلا يغنم بل يُرَدُّ لمالكه (وَلَا يَجُوزُ مَا عَدَا ذَلِكَ) الذي مرَّ من السلاح وما أجلبوا به أن يغنمه الإمام ومن معه (لَكِنْ لِلْإِمَامِ) وواليه (فَقَطْ تَضْمِينُهُمْ) ما قَبَضُوه من الحقوق من زكاةٍ ونحوها من أيدي عمال الإمام بعد قبضهم لها من أرباب الأموال برضاهم (وَ) تضمينُ (أَعْوَانِهِمْ) أي أعوان البغاة (حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الْحُقُوقَ) التي عليهم مما أمره إليه (وَلَا يَنْقُضُ)

(١) في (أ) زيادة لفظة: (أَوْ مُسْتَأْجَراً) هنا.

الإمام (لَهُ) أي لأجل التضمين (مَا وَضَعُوهُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ فِي قُرْبَةٍ) كصلة رحمٍ، وإطعام جائعٍ، وكسوة عريانٍ، ووقف عقارٍ، وعمارة مسجدٍ، فلا ينقض الإمام وقفهم أو هبتهم لهذه الأشياء؛ لأنها قد ملَكَها من صارت إليه ملكاً مستقرّاً (أَوْ) وضعوه في (مُبَاحٍ) كالهدايا والهبة للأغنياء فليس للإمام نقضه (مُطْلَقاً) أي سواءً كان باقياً في يد من صار إليه أم قد أتلفه (أَوْ) وضعوا شيئاً من أملاكهم في (مَحْظُورٍ) كأنْ يُعْطُوا بَغِيّاً أو مغنيةً أجرتَها أو نحو ذلك، فإن الإمام لا يُضَمِّنُهُ القابضَ إذا أراد تضمينهم (وَقَدْ تَلِفَ) ذلك الشيءُ في يد من صار إليه، وأمَّا إذا كان باقياً فإن للإمام استرجاعَه إذا كان المحظور مشروطاً أو مضمراً.

(وَلِلْمُسْلِمِ أَخْذُ مَا ظَفِرَ بِهِ مِنْ مَالِ اللهِ مَعَهُمْ) أي مع البغاة الظَّلمة (لِنَفْسِهِ) في حال كونه (مُسْتَحِقّاً) لذلك الحقِّ الذي أخذه من زكاةٍ أو فطرةٍ أو خمسٍ (أَوْ) يأخذه (لِيَصْرِفَ) ذلك في مستحِقِّه من الفقراء أو المصالح، هكذا قال ﴿عليه السلام﴾، والمذهب أنه لا يجوز للمسلم ذلك بغير أمر الإمام.

(فَصْلٌ) في بيان حكم الرسل من الكفار المحاربين أو البغاة وحكم من وقع له أمانٌ

(وَمَنْ أُرْسِلَ) إلينا من جهة الكفار أو دخل ليسمع كلام الله والوعظ فهو آمنٌ (أَوْ أَمَّنَهُ قَبْلَ نَهْيِ الْإِمَامِ) لأصحابه عن أن يُؤَمِّنُوا أحداً (مُكَلَّفٌ) ولو أنثى أو عبداً (مُسْلِمٌ) لا كافرٌ فلا حكم لتأمينه (مُتَمَنِّعٌ مِنْهُمْ) أي من الكفار بأن يكون في جانب المسلمين أو نحو ذلك، فإذا أَمَّنَ من جمع هذه الخصالَ كافراً (دُونَ سَنَةٍ) لا سنةً فصاعداً فلا يجوز إلَّا للإمام وواليه (وَلَوْ) عقد أمانه (بِإِشَارَةٍ) أشار بها المسلم للكافر (أَوْ) قال له (تَعَالَ) إلينا فإن ذلك يكون أماناً للمدعوِّ وولده الصغير وماله المنقول، كما لو قال أَمَّنْتُك أو أنتَ آمنٌ أو نحو ذلك،فإذا وقع ما أفاد التأمين من الأقوال والأفعال (لَمْ يَجُزْ) لأحدٍ من المسلمين (خَرْمُهُ) لأن الوفاء بالذمَّة واجبٌ إجماعاً (فَإِنِ اخْتَلَّ قَيْدٌ) من هذه القيود التي تقدمت (رُدَّ مَأْمَنَهُ) أي لم يَجُزْ قتلُه في الحال ولا إتمامُ أمانه بل يرد إلى مأمنه قبل بلوغه مرادَهُ بالأمان (غَالِباً) احترازاً من أمانٍ عُقِدَ بعد نهي الإمام عن الأمان، وعَلِمَهُ المؤمِّنُ والمؤَمَّنُ فإنه لا يُرَدُّ بل يباح قتلُه.

(وَيَحْرُمُ) عقد الأمان (لِلْغَدْرِ) بالمستأمن بالإجماع، فإن غدر أَثِمَ وكانت الديةُ من ماله (وَلَا يُمَكَّنُ الْمُسْتَأْمِنُ مِنْ شِرَاءِ آلَةِ الْحَرْبِ) كالسيف والبندقِ والرَّشَّاشِ (إِلَّا بِأَفْضَلَ) منه من آلة الحرب لا من غيرها (وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُؤَمَّنِ) المدَّعِي للأمان إذا أنكره المسلمون (مُطْلَقاً) أي سواءً كانت دعواه قبل الفتح أم بعده (وَ) البينة (عَلَى) المسلم (الْمُؤَمِّنِ) للمشرك إذا ادَّعى (بَعْدَ الْفَتْحِ) لدار الكفر أنَّه كان قد أمَّنَهُ قبل الفتح؛ لأن الظاهر خلاف ذلك بعد الفتح لا قبله، فالقول قوله (إِلَّا الْإِمَامَ) إذا ادَّعى تأمين بعضِ المشركين أو أميرَهُ (فَالْقَوْلُ لَهُ) ولا بيِّنةَ عليه لا قبل الفتح ولا بعده.

(فَصْلٌ) في حكم الصلح وما يتعلق به

(وَلِلْإِمَامِ) أو نائبه بإذنه أو مُفَوَّضاً (عَقْدُ الصُّلْحِ) مع الكفار أو البغاة (لِمَصْلَحَةٍ) كضعف المسلمين في تلك الحال، أو نحو ذلك، ولا بدَّ أن يكون الصلح (مُدَّةً مَعْلُومَةً) ولا يجوز أن يكون مؤبداً (فَيَفِي) الإمام والمسلمون (بِمَا وَضَعَ) لأعدائه في مدة الهدنة (وَلَوْ) كان الصلح مع ضعف المسلمين (عَلَى) شرط (رَدِّ مَنْ جَاءَنَا) من الكفار (مُسْلِماً) في حال كونه (ذَكَراً) لا أنثى فلا يجوز ردها، وكذا الذكر إذا لم يكن له عشيرةٌ لكن يكون الرَّدُّ (تَخْلِيَةً) مِنَّا بينهم وبينه (لَا مُبَاشَرَةً) بأن نقبِضه بإحكامٍ ثم نسلِّمَهُ إليهم فلا يجوز (أَوْ) نصالحهم (عَلَى بَذْلِ رَهَائِنَ) منهم إلينا من أموالهم أو أنفسهم وثيقةً في الوفاء فيجوز ذلك (أَوْ) على بذل (مَالٍ مِنَّا) لهم لأجل ضعفنا (أَوْ) مالٍ (مِنْهُمْ) لنا (وَلَا يُرْتَهَنُ مُسْلِمٌ) ولو عبداً لحرمة الإسلام، ﴿وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ١٤١﴾ [النساء:١٤١] ، فلا يرهنون مسلماً كان معهم.

(وَتُمَلَّكُ رَهَائِنُ الْكُفَّارِ) الماليَّةِ والنفوس (بِالنَّكْثِ) إذ هي أمانةٌ، فتصير بالنكث غنيمةً، وأمَّا رهائن البغاة من النفوس فلا تملك بالنكث (وَيُرَدُّ) على الكفار والبغاة (مَا أَخَذَهُ السَّارِقُ) من أموالهم أيام المهادنة (وَ) ما أخذه (جَاهِلُ الصُّلْحِ) من المسلمين فيجب على الإمام استرجاعُه منهم ورَدُّهُ لهم (وَيَدِي) الإمام (مَنْ قُتِلَ فِيهِ) أي في حال الصلح من المشركين (وَيُؤْذِنُ مَنْ) كان واقفاً منهم (فِي دَارِنَا) أيام الصلح (أَنَّهُ إِنْ تَعَدَّى السَّنَةَ) مقيماً فيها (مُنِعَ الْخُرُوجَ) من دارنا (وَصَارَ ذِمِّيّاً)

والظاهر للمذهب أنه يُرَدُّ إلى أصله قبل الصلح (فَـإِنْ تَعَـدَّاهَا) أي تعدى السنة في إقامته في دارنا (جَاهِلاً) كونَ الخروج يلزمه أو جاهلاً لمضيِّ السنة (خُـيِّرَ الْإِمَـامُ) بين إخراجه من دار الإسلام وإقراره فيها سنةً أخرى بلا جزيةٍ، فإن تعدَّاها عاد عليه حكم أصله من تسليم الجزية إن كان ممن تُضْرَبُ عليه الجزية، أو الإسلام أو السيف أو الاسترقاق إن كان من المحاربين، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في حكم أسرى أهل الحرب

(وَيَجُوزُ فَكُّ أَسْرَاهُمْ) ولو كَثُرُوا (بِأَسْرَانَا) ولو واحداً قال الإمام (ط لَا بِالْمَالِ) فلا يجوز لنا أن نفك أسراهم بالمال، والمختار للمذهب جواز ذلك لفعله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ في أسرى بدر (وَ) يجوز (رَدُّ الْجَسَدِ) من قتلى المشركين (مَجَّاناً) وأمَّا جسدُ المسلم فيجوز لنا أن ندفع لهم المال لأخذه من عندهم لحرمته (وَيُكْرَهُ حَمْلُ الرُّؤُوسِ) من قتلى المشركين أو البغاة إلى الأئمة أو الأمراء، والكراهة للتنزيه (وَتَحْرُمُ الْمُثْلَةُ) بالقتلى وكلِّ حيوانٍ، بمعنى إيقاع القتل على غير الوجه المعروف من ضرب العنق في الآدميين، والذبحِ والنحر في البهائم، فلا يجوز جدعُ الأنف ولا سملُ العين ولا قطعُ اليد ولا نحو ذلك (قِيلَ) أبو طالب والقاضي زيد (وَرَدُّ الْأَسِيرِ) من المشركين (حَرْبِيّاً) بالمنِّ عليه أو مفاداته بعوض، والمختار جواز ذلك على حسب ما يراه الإمام من المصلحة.

(فَصْلٌ) في بيان الصلح المؤبَّد ومن يجوز تأبيد صلحه ومن لا يجوز

(وَيَصِحُّ تَأْبِيدُ صُلْحِ الْعَجَمِيِّ) ولو غيرَ كتابيٍّ كالمجوسي (وَ) يصح تأبيد صلح العربي (الْكِتَابِيِّ) كالعجميِّ (بِالْجِزْيَةِ) يؤديها إلى المسلمين (وَلَا يُرَدُّونَ) أي الكتابيون الحربيون إذا ظفرنا بهم (حَرْبِيِّينَ) بل يقع الخيارُ للإمام بين قتلهم، أو استرقاقهم، أو تقريرهم على دينهم بجزية منهم إذا لم يقبلوا الإسلام (وَيُلْزَمُونَ) إذا التزموا الدخولَ تحت الذمَّة وتسليمَ الجزية (زِيّاً يَتَمَيَّزُونَ بِهِ) عن المسلمين رجالاً ونساءً (فِيهِ صَغَارٌ مِنْ زُنَّارٍ) وهي مِنْطَقَةٌ تربطُ في الوسط فوق الثياب وتكون حمراء أو فيها خيطٌ أحمرُ (وَلُبْسِ غِيَارٍ) يعني لباساً مغايراً للباس المسلمين، وأولى ما يليق باليهود الأغبرُ وبالنصارى الأزرق (وَجَزِّ وَسَطِ النَّاصِيَةِ) لمن طوَّل شعر رأسه وشَقَّ عليه اللباس المغاير لعارضٍ،

ويمنعون من فَرْقِ الشَّعَرِ (وَلَا يَرْكَبُونَ عَلَى الْأُكُفِ) والأكف: جمع أكافٍ وهـو الوطـاف في عرفنـا للحمار، وكذا سرجُ الفرس ونحو ذلك (إِلَّا عَرْضاً) وذلك بأن تكون رجلاه معاً مجتمعتـين في أحـد الجانبين من الدابة، أمَّا إذا لم يكن على ظهر الدابة أكـافٌ ونحـوه ركبـوا كيـف شـاءوا (وَلَا يُظْهِـرُونَ شِـعَارَهُمْ) وهـو صُـلبانهم وكتـبهم (إِلَّا فِي الْكَنَـائِسِ) والبِيَـعِ لا في شيءٍ مـن طـرق المسـلمين ولا أسواقهم، ويُحَدُّونَ لشربِ المسكر من الخمر لا دونه (وَلَا يُحْدِثُونَ بِيعَةً) ولا كنيسـةً لم تكـن موجـودةً يوم ضرب الذمة عليهم (وَلَهُمْ تَجْدِيدُ مَا خَرِبَ) من البِيَعِ والكنائسَ حيـث هـم مُقَـرُّون عليـه وثَمَّـةَ مصلحةٌ (وَلَا يَسْكُنُونَ فِي غَيْرِ خِطَطِهِمُ) التي كان عقد الذمَّة لهـم وهـم سـاكنون بهـا، ولا يقبلـون مهاجراً إليهم لم يكن تحت ذمَّتِنا سواءً كان من ملـتهم أم لا (إِلَّا بِـإِذْنِ الْمُسْـلِمِينَ) يعنـي أهـل الحـلِّ والعقد منهم، وليس لهم الإذن إلَّا (لِمَصْـلَحَةٍ) مُرَجَّحَـةٍ زائـدةٍ عـلى مصـلحة الـترك، ومتـى بطلـت المصلحة أُزْعِجُوا عنها فـوراً (وَلَا يُظْهِـرُونَ الصُّـلْبَانَ فِي أَعْيَـادِهِمْ إِلَّا فِي الْبِيَـعِ) والصُـلبان جَمْـعُ صليبٍ وهو عودٌ على شكل خطَّين متقاطعين يزعمون أن المسيح صُلِبَ عليه (وَلَا يَرْكَبُونَ الْخَيْـلَ) ولا البغال لأنها من جملة السلاح، وهم ممنوعون منه (وَلَا يَرْفَعُـونَ دُورَهُـمْ عَـلَى دُورِ الْمُسْـلِمِينَ) المجاورة لهم وأمَّا المساواةُ فجائزةٌ (وَيَبِيعُونَ رِقّاً) ذكراً (مُسْلِماً شَرَوْهُ) أو ملكُوه بغير الشراء، وكـذا لو أسلم أحد مماليكهم، وأمَّا الأنثـى فـلا يصـح لهـم تملُّكُهـا مـع إسـلامها بـالإجماع (وَيَعْتِـقُ) العبـدُ (بِإِدْخَالِهِمْ إِيَّاهُ دَارَ الْحَرْبِ قَهْراً) منهم، والظاهر للمذهب أنه لا يعتق لأنه لا يملك نفسه بقهرهم إلا إذا دخل باختياره ولا يدُ ثابتةٌ عليه فإنَّه يملك نفسَه ويعتِق.

(فَصْلٌ) في بيان ما ينتقض به عهد أهل الذمة والبغاة والمحاربين

(وَيَنْتَقِضُ عَهْدُهُمْ) المؤبَّدُ والمؤقتُ (بِالنَّكْثِ) للعهد بقولٍ أو فعلٍ، نحـو أن يقولـوا نحـن بـراءٌ من العهد الذي بيننا وبينكم، أو يأخذوا السِّلاحَ ويتأهَّبوا للقتال سواءً كان النكث (مِنْ جَمِـيعِهِمْ أَوْ) من (بَعْضِهِمْ إِنْ لَمْ يُبَايِنْهُمُ الْبَاقُونَ قَوْلاً وَفِعْلاً) حيث يقدرون على المباينة، وإلَّا لم ينتقض عهـدُهُم، وكذا إذا باينوا الناكث بقتاله معنا أو بالبراءة منـه والعـزم عـلى القيـام عليـه لم ينـتقض عهـدُهُم يعنـي المباينين (وَ) ينتقض أيضاً (عَهْدُ مَنِ امْتَنَعَ مِنَ الْجِزْيَةِ) منهم (إِنْ تَعَذَّرَ إِكْرَاهُهُ) على تسليمها فيُقْتَـلُ

أو يُسْتَرَقُّ (قِيلَ) الإمام زيد بن علي والإمام النَّاصر عليهما السلام (أَوْ نَكَحَ مُسْلِمَةً) يعني بعقدٍ (أَوْ زَنَى بِهَا أَوْ قَتَلَ مُسْلِماً) عمداً عدواناً (أَوْ فَتَنَهُ) عن دينه إمَّا بالتوعد بالقتل أو الضرب، أو نحو ذلك أو بتزيين دينَهُ وذَمِّ دينِ الإسلام (أَوْ دَلَّ عَلَى عَوْرَتِهِ) نحو أن يدلَّ لصّاً أو سارقاً على مال المسلم أو يدل باغياً عليه فيقتله (أَوْ قَطَعَ طَرِيقاً) من طرق المسلمين أو الذميين فإنه ينتقض عهده إذا فعل أيَّ هذه الأمور، ووافقهما المذهب في فتنة المسلم عن دينه، وأما إذا نكح مسلمةً أو زنى بها فالمختار للمذهب أنه يُحَدُّ جلداً أو رجماً، وإذا قتل مسلماً قُتِلَ به قصاصاً، وإذا دل على عورته عُزِّرَ، وإذا قطع طريقاً أُجْرِيَ عليه حكمُ المحارِبِ، ولا ينتقض عهده في ذلك كلِّه، والله أعلم وأحكم.

(فَصْلٌ) في تمييز دار الإسلام عن دار الكفر والكلام على الهجرة

(وَدَارُ الْإِسْلَامِ) هي (مَا ظَهَرَ فِيهَا الشَّهَادَتَانِ وَالصَّلَاةُ) الخمسُ ولو من واحدٍ، والصيامُ والحجُّ والزكاةُ من غير ذمَّةٍ ولا جِوارٍ (وَلَمْ تَظْهَرْ فِيهَا خَصْلَةٌ كُفْرِيَّةٌ) من تكذيب نبيٍّ أو كتابٍ من أي كتب الله أو إلحادٍ أو استخفافٍ (وَلَوْ) كانت الخصلة كفراً (تَأْوِيلاً) وهي الذي يكون فيها من يعتقد أقوالاً تؤول إلى الكفر كالجبر والتشبيه ونحو ذلك فليست دار إسلامٍ (إِلَّا) أن تظهر الخصلة الكفرية ولو تأويلاً (بِجِوَارٍ) والمراد بالجوار: الذمَّةُ والأمانُ من بعض من لهم الحكم من المسلمين في تلك البلاد، فمهما كان كذلك فهي دار إسلامٍ (وَإِلَّا) تكن كذلك (فَدَارُ كُفْرٍ وَإِنْ ظَهَرَتَا) أي الشهادتان والصلاة (فِيهَا) من دون جوارٍ من أهل الكفر، لكن ظهر فيها خصلةٌ كفريَّةٌ من غير جِوارٍ من المسلمين فإنَّها تصير دار كفر، وهذا هو المختار للمذهب (خِلَافَ م بِاللهِ) وأبي حنيفة، فإنهما يقولان إنَّها دارُ إسلامٍ إذا ظهرتا فيها من غير جِوارٍ وإن ظهر فيها خصلةٌ كفريَّةٌ من غير جِوارٍ.

(وَتَجِبُ الْهِجْرَةُ عَنْهَا) أي عن دار الكفر إجماعاً حيث حُمِلَ على معصيةٍ، أو طلبها الإمام (وَعَنْ دَارِ الْفِسْقِ) وهي التي ظهرت فيها المعاصي من المسلمين من دون أن يتمكن المؤمن من إنكارها وتغييرها بالفعل، فتجب الهجرة عنها (إِلَى) موضعٍ (خَلِيٍّ عَمَّا هَاجَرَ لِأَجْلِهِ) من المعاصي فيهاجر من دار الكفر إلى دار الإسلام، ومن دار الظلم إلى دار الإنصاف، وهكذا (أَوْ) إلى

(مَا فِيهِ دُونَهُ) أي دون المعاصي والمنكرات التي هاجر بسببها، فبعضُ الشَّرِّ أهونُ من بعضٍ، وتلزمه الهجرة (بِنَفْسِهِ وَأَهْلِهِ) يعني زوجته وأولاده الصغار ومماليكه (إِلَّا) أن يكون وقوفه في أيّهما (لِمَصْلَحَةٍ) يراها ويعود نفعها على الإسلام والمسلمين، كإرشاد ضَالٍّ ولو واحداً أو تعليم جاهلٍ أو دعاءٍ إلى نصرة الإمام والقيام معه ونحو ذلك (أَوْ) تترك الهجرة من أجل (عُذْرٍ) مرضٍ أو حبسٍ أو خوفِ سبيلٍ أو نحو ذلك لنص الآية.

(وَتَتَضَيَّقُ) الهجرة (بِأَمْرِ الْإِمَامِ) بها فلا يجوز لأحدٍ الإقامة مع ذلك ولو لمصلحةٍ إلا بإذنه.

(فَصْلٌ) في بيان أسباب الردة وحكم المرتد

(وَالرِّدَّةُ) تكون بأحد هذه الأمور: (بِاعْتِقَادٍ) لأمرٍ كفري، نحو أن يعتقد أن اللهَ ثالثُ ثلاثةٍ أو أن المسيح ابن الله، أو يعتقد كذب النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ في بعض ما جاء به لا كذب بعض ما روي عنه أو نحو ذلك (أَوْ فِعْلٍ) يدل على كفر فاعله ولو جاهلاً كالإستخفاف بشريعة النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ، أو وضع المصحف في القاذورات، أو إحراقه مع العمد وقصدِ الإهانة (أَوِ) اتخاذ (زِيٍّ) يختص به الكفارُ دون المسلمين، إذا لبسه معتقداً وجوبَ لبسه، أو على جهة الاستهزاء والمزاح فإنَّه يَكْفُرُ بذلك (أَوْ) إظهار (لَفْظٍ كُفْرِيٍّ) نحو أن يقول هو يهودي، أو نصراني، أو كافر بالله، أو مستَحِلُّ الحرام، أو نحو ذلك فإنه يكفر بذلك (وَإِنْ لَمْ يَعْتَقِدْ مَعْنَاهُ) أي الفعل أو الزِيَّ أو اللفظ بل كان منه ذلك على جهة السخرية هكذا، قال في التاج (إِلَّا) أن يقوله (حَاكِياً) عن غيره نحو أن يقول قال فلانٌ أنا يهودي أو نحو ذلك أو يكون ساهياً أو حلف نحو أن يقول هو يهودي ما فعل كذا فإنه لا يكفر بذلك (أَوْ) يقوله (مُكْرَهاً) عليه بتَوَعُّدِ القادر بالقتلِ أو إتلاف عضوٍ منه غيرَ معتقدٍ، فإنَّه لا يكفر بذلك (وَمِنْهَا) أي ومن الردة عن الإسلام (السُّجُودُ) والركوع لقصد العبادة (لِغَيْرِ اللهِ تَعَالَى) من ملكٍ أو صنمٍ أو نحو ذلك وإن كان على جهة الإستهزاء فإن قصد التعظيم ولم يقصد العبادة فلا يكفر، بل يأثم.

(وَبِهَا) أي بالرِّدَّة الواقعة بأيِّ هذه الوجوه (تَبِينُ الزَّوْجَةُ) من الزوج سواءً كانت هي المرتدة أم هو، مدخولةً أم غيرَ مدخولةٍ (وَإِنْ تَابَ) المرتدُّ منهما من رِدَّتِهِ فلا تعود إليه إلا بعقدٍ آخر (لَكِنْ تَرِثُهُ) الزوجة (إِنِ) ارتدَّ و (مَاتَ) بعد ردته (أَوْ لَحِقَ) بدار الحرب بعد أن ارتد فإنها بلحوقه بدار الحرب أو بموته بعد الردة ترثه حيث هي باقيةٌ (فِي الْعِدَّةِ) فأمَّا لو ارتدَّ ثم مات أو لحق وقد انقضت عدتها أو هي غير مدخولةٍ فإنها لا ترثه بموته أو لحوقه بعد الردَّةِ (وَبِاللُّحُوقِ) من المرتد بدار الحرب (تَعْتِقُ أُمُّ وَلَدِهِ) من رأس المال (وَمِنَ الثُّلُثِ مُدَبَّرُهُ) كما يعتقان بموته (وَيَرِثُهُ وَرَثَتُهُ الْمُسْلِمُونَ) يعني بعد اللحوق بدار الحرب إذ هو كالموت (فَإِنْ عَادَ) المرتد إلى الإسلام ولو لم يخرج عن دار الحرب (رُدَّ لَهُ) مالهُ وفوائدهُ الأصليةُ والفرعيةُ (مَا لَمْ يُسْتَهْلَكْ حِسّاً أَوْ حُكْماً) فأمَّا ما قد استهلكه فلا حق له فيه إذ قد ملَكَهُ الوارث بالإستهلاك بعد قسمة المال.

(وَحُكْمُهُمْ) أي المرتدين (أَنْ يُقْتَلَ مُكَلَّفُهُمْ) ولو شيخاً فانياً ونحوه (إِنْ لَمْ يُسْلِمْ) بعد أن طولب بالإسلام ويصح إسلامه كرهاً (وَلَا تُغْنَمُ أَمْوَالُهُمْ) إذا لم يتحصَّنُوا عنا بكثرةٍ ولا منعةٍ بل تكون لورثتهم (وَلَا يَمْلِكُونَ عَلَيْنَا) ما أخذوه من أموالنا ولو قهراً (إِلَّا) أن يكونوا قد تجمَّعُوا أو تحَزَّبُوا حتى صاروا (ذَوِي شَوْكَةٍ) فيجوز أن نغنم أموالهم من دارهم التي تحزبوا فيها، وتسقط استتابتهم، ويملكون علينا (وَعُقُودُهُمْ) الواقعةُ بعد الردة (قَبْلَ اللُّحُوقِ لَغْوٌ فِي الْقُرَبِ) كالوقف والنذر والصدقة إلا العتق فإنه يقع لسرعة نفوذه (وَصَحِيحَةٌ فِي غَيْرِهَا) أي في غير القرب كالبيوع والهبات والإجارات والعاريَّات والرهون فتصح؛ لكنَّها (مَوْقُوفَةٌ) غيرُ نافذةٍ في الحال، فإن أسلم ذلك العاقد نفذ عقده، وإن هلك أو لحق بدار الحرب بطل عقده (وَتَلْغُو) عقودهم هذه كلُّها إذا فعلوا شيئاً منها (بَعْدَهُ) أي بعد االلحوق (إِلَّا الإِسْتِيلَادَ) فإنه يثبت ولو وطئ المرتَدُّ أمته فولدت منه صارت أمَّ ولدٍ ولو لم يقع منه بعد اللحوق إلا الدِّعوة مع تقدم الوطء.

(وَلَا تَسْقُطُ بِهَا) أي بالردة (الْحُقُوقُ) التي قد وجبت على المرتَدِّ قبل رِدَّتِهِ من زكاةٍ وفطرةٍ وكفارةٍ وخمسٍ ودَينٍ لآدميٍّ.

(وَيُحْكَمُ لِمَنْ حُمِلَ بِهِ فِي الْإِسْلَامِ بِهِ) أي إذا ارتدَّ المسلم وامرأتهُ حاملٌ منه من قبل الردة فإنه يُحْكَمُ بأن ذلك الحملَ مسلمٌ إن ارتدَّ أبواه معاً لأنه قد ثبت إسلامه بإسلامهما عند العُلُوقِ (وَ) يحكم لمن حُمِلَ به (فِي الْكُفْرِ) من أبويه (بِهِ) أي بالكفر (وَيُسْتَرَقُّ وَلَدُ الْوَلَدِ) من المرتدِّينَ إذا صاروا ذوي شوكةٍ ولو من العرب الذكور الذين لا كتابَ لهم (وَفِي) استرقاق (الْوَلَدِ) يعني أوَّلَ درجةٍ حدثت بعد الردَّةِ (تَرَدُّدٌ) هل يجوز استرقاقه كولد الولد أو لا يجوز، فينتظر البلوغ فإن أسلم وإلا قتل؟ والمختار للمذهب أن ولد المرتد الذي حُمِلَ به في الكفر يُسترقُّ إن كان للمرتدِّ شوكةٌ (وَالصَّبِيُّ) والمجنون الطارئُ والأصليُّ (مُسْلِمٌ بِإِسْلَامِ أَحَدِ أَبَوَيْهِ) ولو كان الآخَرُ كافراً (وَ) يحكم للصبيِّ بأنه مسلمٌ دون أبويه (بِكَوْنِهِ فِي دَارِنَا دُونَهُمَا) أي دون أبويه، سواءً كانا حيَّينِ في دار الحرب أم ميِّتينِ ولو كان موتهما بدار الإسلام.

(وَيُحْكَمُ لِلْمُلْتَبِسِ) حاله هل هو مسلمٌ أو كافرٌ (بِالدَّارِ) التي هو فيها، حيثُ لا قرينةَ؛ فإن كانت دار إسلام حُكم له بالإسلام، وإن كانت دار كفرٍ حُكم له بالكفر (وَ) الكافر (الْمُتَأَوِّلُ) كالمجْبِرِ والمشبِّهِ عند أهل المذهب (كَالْمُرْتَدِّ) لا يقبل منه إلا الإسلامُ أو السيفُ، حيث كان من أهل العدل والتوحيد ثم خرج منه (وَقِيلَ) الإمام زيد بن علي وأبو هاشم بل حكمه (كَالذِّمِّيِّ) ووافقهم أهل المذهب حيث لم يكن عدليّاً من قبلُ (وَقِيلَ) أبو القاسم البلخي بل حكمه (كَالْمُسْلِمِ) في أحكام الدنيا، من أنها تقبل شهادتُهُ وخبرُهُ، ويدفن في مقابر المسلمين، ويُصلَى خلفَه ونحو ذلك.

(فَصْلٌ) في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

(وَعَلَى كُلِّ مُكَلَّفٍ مُسْلِمٍ الْأَمْرُ بِمَا عَلِمَهُ مَعْرُوفاً) كالصلاة أو نحوها؛ لأن الأمر بالواجب واجبٌ، وبالمندوب مندوبٌ (وَالنَّهْيُ عَمَّا عَلِمَهُ مُنْكَراً) كالزنى ونحوه، وهما واجبان في البلد وميلها، والعلمُ بأنَّ ما يأمرُ به معروفٌ وما ينهى عنه منكرٌ شرطٌ في وجوبه، وإلَّا انقلب على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بالنقض (وَلَوْ) لم يتمكن من إنكار المنكر إلَّا (بِالْقَتْلِ) لفاعله أو إتلاف ماله فإنه يجب على آحاد المسلمين، بخلاف الأمر بالمعروف فلا يجوز القتلُ ولا الضرر لأجله إلا بأمر

الإمام، والأمر والنهي لا يجبان إلا بهذه الشروط مع ما تقدم: (**إنْ ظَنَّ التَّأْثِيرَ**) في وقوع المعروف أو بعضه، وزوال المنكر أو بعضه، وإلا لم يجب عليه بل لا يحسنُ إلَّا الإنكار بالقلب (**وَ**) ظنَّ (**التَّضَيُّقَ**) بمعنى أنه إذا لم يفعل الأمر والنهي فات المقصود من ترك المعروف أو فعل المنكر، وأمَّا لو كان لا يفوت في المستقبل لم يجب عليه، وأمَّا الحسن فيحسنُ لأن الدعاء إلى الخير حسنٌ بكلِّ حالٍ (**وَلَمْ يُؤَدِّ**) الأمر والنهي (**إلى**) منكرٍ (**مِثْلِه**) إمَّا إخلالٍ بواجبٍ أو فعلٍ قبيحٍ (**أَوْ**) لم يؤدِّ إلى (**أَنْكَرَ مِنْهُ**[1]) فإن غلب في ظنه أنه يؤدي إلى ذلك قبح الأمر والنهي، كأن يَغْلِبَ في ظنه أنه إنْ نهى عن قطع يدِ زيدٍ أدَّى ذلك إلى قتله، وهكذا لأنه يكون إغراءً بالقبيح (**أَوْ**) لم يؤدِّ الأمر والنهي إلى (**تَلَفِهِ**) أي تلف الآمر والناهي (**أَوْ**) تَلَفِ (**عُضْوٍ مِنْهُ أَوْ**) تَلَفِ (**مَالٍ مُجْحِفٍ**) به، فمهما لم يؤدِّ الأمر والنهي إلى ذلك وجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فأمَّا لو غلب في ظنه أنه يؤدي إلى أيِّ ذلك (**فَيَقْبُحُ غَالِباً**) احترازاً من أن يحصل بتلف الآمر الناهي إعزازٌ للدِّين وقدوةٌ للمسلمين، فإنه يحسنُ منه الأمر والنهي، ولو غلب في ظنه أنه سيؤدي إلى تلفه، واعلم أنه قد دلَّ على اعتبار شروط الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الأدلة الغزيرة من الكتاب والسنة، وأقوال وأفعال الوصيِّ وأئمة أهل البيت عليهم السلام لا يُنكِرُ ذلك إلا جاهلٌ أو متجاهلٌ، والله المستعان.

(**وَلَا يُخَشِّنُ**) في النهي (**إنْ كَفَى اللِّينُ**) من النهي في الرَّدع عن المنكر، فيقدم النهي باللسان بكلام لَيِّنٍ؛ فإن كفى وإلَّا انتقل إلى الكلام الخشن، فإن كفى وإلَّا انتقل إلى الدفع بالضرب بالسوط ونحوه، فإن كفى وإلَّا انتقل إلى الضرب بالسيف ونحوه دون القتل، فإن كفى وإلَّا انتقل إلى القتل دفعاً عن فعل المنكر (**وَلَا**) يجوز للمُنْكِرِ أن ينكرَ (**فِي**) أمرٍ (**مُخْتَلَفٍ فِيهِ**) كشرب المثَلَّثِ وكشف الركبة (**عَلَى مَنْ هُوَ مَذْهَبُهُ**) أي مذهبُهُ جوازُ ذلك، أو جاهل لا يعرف التقليدَ ولا صفةَ من يقلد، إلا الإمام فله أن يمنع من المختلَفِ فيه وإن كان مذهبُ الفاعلِ جوازَهُ.

---
(١) لفظة: مِنْهُ، سقطت من (ب).

(وَلَا) ينكر (غَيرُ وَلِيٍّ عَلَى صَغِيرٍ) أو مجنونٍ إذا رآه يفعل منكراً (بِالْإِضْرَارِ) به بالضرب أو الحبس، بل يكفيه الأمر والنهي لأن ضَرْبَهُ من باب التأديب وهو إلى وليِّهِ فقط، إلا أن يجري عرفٌ بين الأولياء أنَّ كلَّ واحدٍ يؤدب صبيَّ الآخَرِ كان لغير الولي ذلك (إلَّا) أن يدفعه غيرُ وليِّه (عَنْ إضْرَارٍ) يحصل منه بالغير، إمَّا بحيوانٍ غير مباحٍ أو صبيٍّ فيجوز لغير الولي دفعُ ذلك الصبيِّ عن ذلك، ولو بالضرب أو نحوه، والله أعلم.

(فَصْلٌ) في بيان ما يجب فعله بملك الغير لإزالة المنكر

(وَيَدْخُلُ) المنكِرُ المكانَ (الْغَصْبَ لِلْإِنْكَارِ) وسواءٌ رضي رَبُّ الدار بدخوله أم لا، ولا فرق بين أن تكون الدار مغصوبةً أم لا (وَيَهْجُمُ) أي يدخل على القوم بغتةً (مَنْ غَلَبَ فِي ظَنِّهِ الْمُنْكَرُ) يعني وقوعه في ذلك المحلِّ كشرب خمرٍ أو حفظه فيه فيكفي الظن لجواز الهجوم (وَيُرِيقُ عَصِيراً) أو يُفْسِدُه بروثٍ أو بولٍ إن (ظَنَّهُ خَمْراً وَيَضْمَنُ) قيمتَهُ (إنْ أَخْطَأَ) في ظنه كأن ينكشفَ له يقيناً أنه ليس بخمرٍ (وَ) يريق (خَمْراً رَآهَا لَهُ أَوْ لِمُسْلِمٍ) غيرِهِ أو لذميٍّ في بلدٍ ليس له سكناها (وَلَوْ) عُصِرَتْ (بِنِيَّةِ الْخَلِّ) لا بنية الخمر لكنَّه وجده خمراً لم تكمل خَلِّيَّتُهُ فيجب إراقته (وَ) يريق أيضاً (خَلًّا عُولِجَ مِنْ خَمْرٍ) ولو بأن أزاله من الظلِّ إلى الشمس لأنه لا يحلّ.

(وَيُزَالُ لَحْنٌ غَيَّرَ الْمَعْنَى فِي كُتُبِ الْهِدَايَةِ) وهي كتب العلوم الدينية، فيجب إزالة اللَّحن فيها بالحكِّ أو غيره إذا لم تنقص القيمةُ بذلك، وإلا لم يجب، وأمَّا اللَّحنُ في المصاحفِ فيجبُ إزالتُهُ وإنْ لم يغير المعنى ولو كَرِهَ المالكُ.

(وَتُحَرَّقُ دَفَاتِرُ الْكُفْرِ) وهي كتب الزنادقة والمجْبِرَةِ والمشبِّهَةِ والباطنيَّةِ، فيجوز تحريقها (إنْ تَعَذَّرَ تَسْوِيدُهَا) وهو طمسُها (وَرَدُّهَا) إلى مالكها وجوباً، حيث بقي لها قيمةٌ بعد طمسِها (وَتُضْمَنُ) قيمتها إذا أُحْرِقَتْ إذا كان بأمانٍ في دارنا.

(وَتُمَزَّقُ وَتُكَسَّرُ آلَاتُ الْمَلَاهِي الَّتِي لَا تُوضَعُ فِي الْعَادَةِ إلَّا لَهَا) يعني للَّهو بها والطرب وذلك كالدُّفِّ والعود والمزمار والرَّبَابِ ونحوها وكذا الشِّطْرَنْجُ ونحوه (وَإِنْ نَفَعَتْ) تلك الآلاتُ (فِي

مُبَاحٍ) فإنها تُكَسَّرُ حيث كان أصل وضعها للَّهو، فأمَّا ما وُضِعَ للمباح والمحظور كالكأس المستعمل لشرب الخمر والماء فلا يجوزُ كسرُه لأن أصل وضعه غيرُ خاصٍّ لشربِ الخمرِ **(وَيُرَدُّ مِنَ الْكُسُورِ)** التي حصلت من آلات اللَّهو **(مَا لَهُ قِيمَةٌ)** لا ما لا قيمة له فلا يجب ردُّهُ **(إِلَّا)** أن يرى الإمامُ أو غيره من أهل الولاية أخذ تلك الكسورِ **(عُقُوبَةً)** لمالكها جاز أخذها وتُصرَفُ في المصالح.

(وَيُغَيَّرُ تِمْثَالُ حَيَوَانٍ كَامِلٍ مُسْتَقِلٍّ) كالتي تصنع من الفضة أو النحاس أو البلاستيك أو على شكل فرسٍ أو رجلٍ أو امرأةٍ كالتي تجعل لُعَباً للأطفال فإنها تغير بما لا يعيش الحيوانُ بدونه كقطع الرأس أو شَقِّهِ نصفين ولا ضمان **(مُطْلَقاً)** أي سواءً كان في موضع الإهانة أم في غيره، وسواءً كان مستعملاً أم غير مستعمل فإنه يجب تغييره **(أَوْ)** تمثال حيوان **(مَنْسُوجٍ)** أو مطرَّزٍ في بساطٍ أو ثوبٍ **(أَوْ مُلْحَمٍ)** في بابٍ أو آلةٍ كَطَشْتٍ أو إبريقٍ فإنَّه يجب تغييره **(إِلَّا)** أن تكون الصورة في موضع الإهانة كأن تكون **(فِرَاشاً)** يوطأ بالأقدام **(أَوْ)** يكون **(غَيْرَ مُسْتَعْمَلٍ)** في شيءٍ بل موضوعاً للتجَمُّل فإنه لا يجب تغييره **(لَا)** التصويرُ **(الْمَطْبُوعُ)** في ثوب أو بساط أو خشبة أو نحو ذلك **(مُطْلَقاً)** أي سواءً كان مستعملاً كالبُسُطِ أو الثيابِ أم غير مستعملٍ فإنه لا يجب تغيير شيءٍ منه أصلاً.

(وَتُنْكَرُ غِيبَةُ مَنْ ظَاهِرُهُ السِّتْرُ) أو التبس حالُه حيّاً كان أو ميتاً **(وَهِيَ)** أي الغيبةُ **(أَنْ تَذْكُرَ الْغَائِبَ بِمَا فِيهِ لِنَقْصِهِ بِمَا لَا يَنْقُصُ دِينَهُ)** احترز بقوله: «بِمَا فِيْهِ» من أن يذكره بما ليس فيه فإنه بهتٌ وهو أغلظُ تحريماً، وبقوله: «لِنَقْصِهِ» من أن يذكره على جهة التعريف، حيث لا يمكن التعريفُ بغيره فيقول: ذلك الأعرج، أو الأعور، أو نحو ذلك ، وبقوله: «بِمَا لَا يَنْقُصُ دِينَهُ» من ذكره بما ينقص دينه فإنه ليس بغيبةٍ؛ لأنه غيرُ محترم العرض إذا كانت المعصية التي يذكره بها توجب الفسق، أو كان مصرّاً عليها غير مقلعٍ ولا مستترٍ من فعلها فلا حرج في ذكره بها **(قِيلَ)** الإمام يحيى بن حمزة وغيره **(أَوْ)** كان الشيء الذي يُذْكَرُ به المستترُ بفسقه **(يَنْقُصُهُ)** أي ينقص دينه فلا يجوز ذكره به، والمختار للمذهب جوازُ ذلك **(إِلَّا إِشَارَةً**[1]**)** على مسلمٍ يخشى أن يثق به في شيءٍ من

---

(١) هذا عائدٌ على القيل أو على أصلنا فيما لا يوجب الفسق ممن هو مستتر، تمت من حواشي شرح الأزهار.

أموره (**أَوْ**) يذكره بما ينقص دينه عند الحاكم (**جَرْحاً**) له لئلا يحكمَ بشهادته فإنه لا يأثم بـذلك (**أَوْ**) يذكره بذلك (**شُكَاةً**) على الغير ولو لم يرجُ إعانَتَه فيجوز له في هذه الثلاثة الأوجه ذكرُ الفاسـق بـما فيه لأجلها بلا خلافٍ، وكذا بقبح الخلقة إذا كان ينقص بـذلك عنـد السـامع (**وَيَعْتَـذِرُ الْمُغْتَـابُ إِلَيْهِ**) أي إلى من اغتابه ولو في البريد، ولا يجب عليه أن يبين ما اغتابه به (**إِنْ**) ظنَّ أنَّه قد (**عَلِمَ**) وإلَّا تابَ بينه وبين الله تعالى (**وَيُؤْذِنُ**) أي يُعلِمُ فاعـل الغيبـة (**مَـنْ**) حضر عنـد الإغتيـاب و (**عَلِمَهَـا بِالتَّوْبَةِ**) دفعاً لاعتقادهم السوء فيه (**كَكُلِّ مَعْصِيَةٍ**) فَعَلَها واطَّلَعَ عليها غيرُه فإنه يجب عليه تعريفُ ذلك المطَّلِع بأنه قد تاب لينفي عن نفسه التهمة بالإصرار إلا أن يظهر من حاله الصلاحُ.

(فَصْلٌ) في معاملة الظلمة والفسَّاق

(**وَيَجِبُ إِعَانَةُ الظَّالِمِ عَلَى إِقَامَةِ**) واجبٍ ويندب إعانته على إقامـة (**مَعْـرُوفٍ أَوْ**) عـلى (**إِزَالَـةِ مُنْكَرٍ**) ولهم أن يطلبوا من السلطان الظالم حبسَ الدُّعَّار والمفسدين (**وَ**) يجب إعانة (**الْأَقَـلِّ ظُلْـماً**) من الظالمين (**عَلَى إِزَالَةِ الْأَكْثَرِ**) ظلماً، حيث قصدوا إزالةَ المنكر فقـط، وبشرطٍ ذكـره عليه السلام بقولـه: (**مَهْمَا وَقَفَ عَلَى الرَّأْيِ**) أي على رأي الْـمُعِينِينَ له من المؤمنين (**وَلَمْ يُـؤَدِّ**) إعـانتهم لـه (**إِلَى قُـوَّةِ ظُلْمِهِ**) بأن يستظهر على الرعية بتلك الإعانة، وتمتدَّ يـدُهُ إلى قـبض مـا لا يسـتحقه مـن الواجبـات (**وَيَجُوزُ**) للمسلم (**إِطْعَامُ الْفَاسِقِ**) وكذا الكافر (**وَأَكْلُ طَعَامِهِ**) أي الفاسـق مـا لم يـؤدِّ إلى مودتـه وميل القلب إليه، أو تَجَرِّي الفاسق على فسقه (**وَ**) يجوز (**النُّزُولُ عَلَيْهِ**) أي على الفاسق (**وَإِنْزَالُـهُ**) أي ضيافته (**وَإِعَانَتُهُ**) على بعض أمور دنياه (**وَإِينَاسُه**) قولاً بالثنـاء عليـه بـما تطيـب بـه نفسـه ولا كذب فيه، نحو أنت رئيسنا وأهلُ الإكرام منَّا، وفعـلاً نحـو أن يضـيفه (**وَمَحَبَّتُـهُ**) بمعنـى أن يريـد حصول المنافع له ودفع المضارِّ عنه إذا كانت تلك الأمورُ من قوله: «النـزول عليـه» إلى هنـا؛ واقعـةً (**لِخِصَالِ خَيْرٍ فِيهِ**) من كرمِ أخلاقٍ أو شجاعةٍ في جهادٍ أو حميَّةٍ على بعـض المسـلمين أو مجـازاةٍ لـه (**أَوْ**) يفعل ذلك (**لِرَحِمِهِ**) منه كابنٍ أَوْ أبٍ أَوْ أخٍ فيجوز ذلك (**لَا**) أن يفعل ذلك (**لِمَا هُوَ عَلَيْهِ**) من الطغيان والعصيان فيحرم ذلك (**وَ**) يجوز (**تَعْظِيمُهُ**) أي الفاسق كما فعل النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْـهِ وَآلَـهُ وَسَلَّمَ لعديٍّ بن حاتم قبل إسلامه (**وَ**) يجـوز أيضـاً (**السُّرُورُ بِمَسَرَّتِهِ**) كـما حكـى الله تعـالى عـن

المؤمنين أنهم فرحوا بانتصار الروم على فارس بقوله تعالى: ﴿وَيَوْمَئِذٍ يَفْرَحُ الْمُؤْمِنُونَ ۝٤ بِنَصْرِ اللَّهِ يَنصُرُ مَن يَشَاءُ﴾ [الروم:٤،٥] (وَالْعَكْسُ) وهو أن يغتمَّ بغمِّ الفاسق، وإنَّما يجوز كلُّ ذلك في حقِّ الفاسق (فِي حَالٍ) من الحالات لا في جميع الأحوال، وتلك الحال هي أن يفعل ذلك (لِمَصْلَحَةٍ دِينِيَّةٍ) ولو خاصةً من توبةٍ يرجوها منه أو إقلاعٍ من المعاصي يؤمله منه، أو معونةٍ تقع منه لمؤمنٍ، أو دفع ظلمٍ عنه، فإن كان لمصلحةٍ دنيويةٍ فلا يجوز ذلك.

(وَتَحْرُمُ الْمُوَالَاةُ) للفاسق والكافر (وَهِيَ) أي الموالاة (أَنْ تُحِبَّ لَهُ كُلَّمَا تُحِبُّ لِنَفْسِكَ) من جلب نفعٍ أو دفع ضررٍ أو تعظيمٍ أو نحو ذلك (وَتَكْرَهُ لَهُ كُلَّمَا تَكْرَهُ لَهَا) من استخفافٍ أو نزول مضرةٍ أو نحو ذلك (فَتَكُونُ) الموالاة (كُفْراً أَوْ فِسْقاً بِحَسَبِ الْحَالِ) فالكفر حيث تكون الموالاة لكافرٍ وحيث تكون المعاداة لجملة المسلمين أو لواحدٍ لأجل إيمانه، والفسق حيث تكون الموالاة لفاسقٍ وحيث تكون المعاداة لمؤمنٍ لا لأجل إيمانه ولا لمعصية ارتكبها بل ظلماً وعدواناً فإنها تكون معصيةً، قال الإمام (ص بِاللهِ أَوْ يُحَالِفُهُ) بأنَّ عدوَّهما واحدٌ وصديقهما واحدٌ (وَيُنَاصِرُهُ) على عدوه على جهة الإطلاق من كافرٍ أو مؤمنٍ أو فاسقٍ، فإنه يكفر بمناصرة أو محالفة الكافر ويفسق بمناصرة أو محالفة الفاسق على المؤمن، فأمَّا لو كانت المحالفةُ على قتال قومٍ مخصوصين لا لأجل إيمانهم فإنها لا تكون كفراً في حق الكافر ولا فسقاً في موالاة الفاسق بل معصيةً محتملةً، وهو بهذا المعنى موافقٌ لكلام أهل المذهب الشريف صانه الله عن الزيف والتحريف.

وبتمام هذه التعليقةِ على آخِر عبارةٍ من عبارات هذا الكتاب العظيم لمؤلِّفِهِ الإمام النظَّار والغطمطم التيَّار عمدة الموحدين، وشحاك المعاندين، حافظ العترة وقاموس الأسرة، أحمد بن يحيى المرتضى عليه السلام؛ تَمَّ هذا التعليق البسيط الملفَّقُ نسأل الله أن ينفع به كما نفع بأصله العباد، وأن يجعله ذخيرتنا ليوم المعاد، وأن يجزي مصنف الأصل عنا وعن الإسلام والمسلمين أفضل الجزاء، وأن يرفع مقامه في أعلى علِّيِّين، بجوار جده محمد الأمين، والآل المطهرين، وأن يجمع بيننا وبينهم في جنات النعيم، ويمنحنا ما منحهم من الإكرام والتعظيم، إنه المنَّانُ الكريم.

هذا ومن وقف على زلَّةِ قلمٍ أو هفوةٍ فليصلحها وله من الله جزيل الأجر والمثوبة.

وافق التمام قبيل فجر يوم السبت السادس من شهر جماد الثاني لسنة ١٤٣٠هـ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، وصلى الله وسلَّم على سيدنا محمد الأمين، وعلى آله الطاهرين.

بقلم أحقر الورى أسير الذنوب

المفتقر إلى رحمة وتسديد علَّام الغيوب

أحمد بن حسن أبي علي

عفا الله عنهم آمين.

الفهرس